

FRANCISCO MIGUEL ORTIZ GONZÁLEZ-CONDE

LA JUBILACIÓN POR RAZÓN DE ACTIVIDAD Y DISCAPACIDAD

Prólogo de:

Fco. Javier Fernández Orrico

Editorial

JOSE MIGUEL ORTIZ ORTIZ
DIRECTOR EDITORIAL

Consejo Editorial

GUILLERMO RODRÍGUEZ INIESTA
DIRECTOR GENERAL DE PUBLICACIONES
Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia. Magistrado (Supl.) del Tribunal Superior de Justicia de Murcia

JOSÉ LUJÁN ALCARAZ
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia

JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada. Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social

MARÍA NIEVES MORENO VIDA
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada

CRISTINA SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla

Consejo Científico

JAIME CABEZA PEREIRO
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Vigo

FAUSTINO CAVAS MARTÍNEZ
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia

MARÍA TERESA DÍAZ AZNARTE
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada

JUAN JOSÉ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León

JESÚS MARTÍNEZ GIRÓN
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de A Coruña

CAROLINA MARTÍNEZ MORENO
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Oviedo

JESÚS MERCADER UGUINA
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Carlos III

ANTONIO OJEDA AVILÉS
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Sevilla

MARGARITA RAMOS QUINTANA
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de La Laguna

PILAR RIVAS VALLEJO
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Barcelona

SUSANA RODRÍGUEZ ESCANCIANO
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León

CARMEN SÁEZ LARA
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Córdoba

ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO
Magistrado del Tribunal Supremo. Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (exc.)

ARÁNTZAZU VICENTE PALACIO
Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Jaume I

Consejo Colección Trabajos de Investigación

BELÉN DEL MAR LÓPEZ INSUA
DIRECTORA
Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada

JOSÉ LUIS MONEREO PÉREZ
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Granada. Presidente de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social

GUILLERMO RODRÍGUEZ INIESTA
Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Murcia. Magistrado (Supl.) del Tribunal Superior de Justicia de Murcia

MARÍA DEL CARMEN SALCEDO BELTRÁN
Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de Valencia

FRANCISCO MIGUEL ORTIZ GONZÁLEZ-CONDE

LA JUBILACIÓN POR RAZÓN DE ACTIVIDAD Y DISCAPACIDAD

Edita:

Ediciones Laborum, S.L.
Avda. Gutiérrez Mellado, 9 - Planta 3ª, Oficina 21
30008 Murcia
Tel.: 968 24 10 97
E-mail: laborum@laborum.es
www.laborum.es

1.ª Edición,  Ediciones Laborum S.L., 2024

ISBN: 978-84-10262-13-3

© Copyright de la edición, Ediciones Laborum, 2024

© Copyright del texto, Francisco Miguel Ortiz González-Conde, 2024

Ediciones Laborum, S.L. no comparte necesariamente los criterios manifestados por los autores en el trabajo publicado.

La información contenida en esta publicación constituye únicamente, y salvo error u omisión involuntarios, la opinión de su autor con arreglo a su leal saber y entender, opinión que subordinan tanto a los criterios que la jurisprudencia establezca, como a cualquier otro criterio mejor fundado.

Ni el editor, ni el autor, pueden responsabilizarse de las consecuencias, favorables o desfavorables, de actuaciones basadas en las opiniones o informaciones contenidas en esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley.

Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 o 93 272 04 45).

ÍNDICE

PRÓLOGO	9
----------------------	----------

ABREVIATURAS.....	15
--------------------------	-----------

CAPÍTULO 1

ANTECEDENTES DE LA JUBILACIÓN POR RAZÓN DE ACTIVIDAD: EL TRABAJO PENOSO, PELIGROSO, TÓXICO E INSALUBRE

1. El <i>iter</i> legislativo a través de la Ley General de Seguridad Social	19
2. La Organización Internacional del Trabajo	23
3. El Soft-Law de la Unión Europea	26
3.1. El Libro Verde y Libro Blanco de Pensiones	26
3.2. Los Programas Nacionales de Reformas y las Recomendaciones del Consejo Europeo	34
3.3. El Pilar Social Europeo y los Fondos Next Generation	36

CAPÍTULO 2

LA JUBILACIÓN POR RAZÓN DE ACTIVIDAD (I): ÁMBITO SUBJETIVO

1. Ámbito subjetivo del trabajo penoso, peligroso, tóxico o insalubre	39
2. Trabajos por cuenta ajena	43
3. Trabajos por cuenta propia	47
4. Trabajos en Clases Pasivas del Estado	52

CAPÍTULO 3

LA JUBILACIÓN POR RAZÓN DE ACTIVIDAD (II): ÁMBITO OBJETIVO

1. Supuestos de hecho y efectos de la jubilación por razón de actividad	57
2. Trabajos aéreos	61
2.1. Antecedentes y supuestos actuales	61
2.2. Asimilación	62
2.3. Exclusión	66
2.4. Reducción de la edad, cómputo de tiempo de trabajo y otros efectos	67
3. Trabajos ferroviarios	71
3.1. Antecedentes	71
3.2. Supuestos actuales	72
3.3. Asimilación	74
3.4. Exclusión	74

3.5. Reducción de la edad, cómputo de tiempo de trabajo y otros efectos.....	76
4. Trabajos del mar	77
4.1. Antecedentes	77
4.2. Supuestos actuales	82
4.3. Reducción de la edad, cómputo de tiempo de trabajo y otros efectos.....	84
4.4. Singularidades del RETM.....	86
5. Trabajos en minería	88
5.1. Antecedentes	88
5.2. Supuestos actuales	90
5.3. Reducción de la edad, cómputo de tiempo de trabajo y otros efectos.....	93
6. Trabajos artísticos	97
6.1. Antecedentes	97
6.2. Supuesto actual.....	102
6.3. Reducción de la edad, cómputo de tiempo de trabajo y otros efectos.....	103
7. Trabajos taurinos.....	105
7.1. Antecedentes	105
7.2. Supuesto actual.....	106
7.3. Reducción de la edad, cómputo de tiempo de trabajo y otros efectos.....	108
8. Cuerpo de Bomberos en administraciones y organismos públicos	110
8.1. Antecedentes	110
8.2. Supuesto actual.....	111
9. Cuerpos de Policía Locales y Autonómicos.....	114
9.1. Antecedentes	114
9.2. Supuesto actual.....	120

CAPÍTULO 4

ACTIVIDADES PRÓXIMAS SUSCEPTIBLES DE ASIMILACIÓN EN LA

REDUCCIÓN DE LA EDAD DE JUBILACIÓN 125

1. Procedimientos alternativos sobre la edad de jubilación para actividades singulares desarrolladas en territorio aéreo, ferroviario y marítimo.....	125
2. Trabajos de estiba y desestiba portuaria.....	126
2.1. Antecedentes	126
2.2. Supuesto actual.....	132
3. Trabajos de control del tránsito aéreo	135
3.1. Antecedentes	135
3.2. Controladores de tránsito aéreo de AENA-ENAIRE	137
3.3. Controladores aéreos en empresas proveedoras civiles privadas de tránsito aéreo de mercado liberalizado y sujetas a régimen concesionario	155
4. Trabajos de conducción de vehículos ferroviarios metropolitanos.....	158

CAPÍTULO 5

PROCEDIMIENTOS EN LA JUBILACIÓN POR RAZÓN DE ACTIVIDAD:

RECONOCIMIENTO, SOLICITUD Y REVISIÓN 163

1. Procedimiento para el reconocimiento de colectivo <i>ex. novo</i> por razón de actividad	163
1.1. Supuestos de hecho bonificados	165
1.2. La rebaja de la edad de jubilación.....	166

1.3. El tiempo de trabajo efectivo.....	168
1.4. Los sujetos legitimados a instancias del procedimiento.....	169
1.5. La acreditación de los supuestos de hecho.....	173
1.6. La tramitación administrativa.....	176
1.7. La cotización adicional.....	178
2. Catálogo de colectivos solicitantes por razón de actividad.....	181
2.1. Colectivos oficialmente solicitantes.....	182
2.2. Colectivos con apoyos parlamentarios.....	183
3. Procedimiento para la revisión sobre los colectivos preexistentes o ya declarados en condición de penosos, peligrosos, tóxicos e insalubres.....	189
3.1. Primer grupo de revisión.....	190
3.2. Segundo grupo de revisión.....	190
3.3. Tercer grupo de revisión.....	193
4. Procedimientos para la solicitud de la pensión de jubilación por razón de actividad.....	195

CAPÍTULO 6

DERECHO COMPARADO SOBRE JUBILACIÓN POR RAZÓN DE ACTIVIDAD..... 201

1. Perspectivas generales sobre la jubilación por razón de actividad en el ámbito internacional.....	201
2. El rol del derecho comparado sobre la legislación española.....	203
3. Régimen jurídico italiano del <i>lavoro usuante</i>	205
3.1. Antecedentes.....	205
3.2. Supuestos actuales.....	210
4. Régimen jurídico francés de la <i>prévention de la penibilité</i>	216
4.1. Antecedentes.....	216
4.2. Supuestos actuales.....	219
5. Régimen jurídico chileno del <i>trabajo pesado</i>	226

CAPÍTULO 7

LA JUBILACIÓN EN CASO DE DISCAPACIDAD (I): ÁMBITOS DE APLICACIÓN..... 229

1. Antecedentes sobre jubilación y discapacidad.....	229
2. Supuestos actuales.....	232
3. Reducción de la edad, cómputo de tiempo de trabajo y otros efectos.....	235

CAPÍTULO 8

LA JUBILACIÓN EN CASO DE DISCAPACIDAD (II): PROCEDIMIENTOS PARA EL RECONOCIMIENTO, REVISIÓN Y PROPUESTAS..... 241

1. Procedimiento para el reconocimiento <i>ex. novo</i> de otras situaciones de discapacidad.....	241
2. Procedimientos para la solicitud de la pensión de jubilación a edad reducida.....	244
3. Colectivos en situación de discapacidad candidatos a la jubilación <i>ex. art. 206 bis LGSS</i>	246
3.1. Patologías determinantes de discapacidad física o sensorial.....	246
3.2. Grados de discapacidad iguales o superiores al 33%.....	248

CAPÍTULO 9

**PROPUESTAS “LEGE FERENDA” SOBRE JUBILACIÓN PARA
ACTIVIDADES PENOSAS, PELIGROSAS, TOXICAS E INSALUBRES..... 255**

1. Acerca del concepto	255
2. Perspectiva de Género	256
3. Infradiagnóstico	259
4. Factores de riesgo.....	261
5. Procedimiento	263
6. Ámbito internacional.....	265
7. Política institucional y discriminación.....	267

BIBLIOGRAFÍA 273

PRÓLOGO

El Dr. Ortiz González-Conde ha tenido la amabilidad de solicitarme unas líneas que sirvan de presentación a su estudio acerca de *la jubilación por razón de actividad y discapacidad*, como certeramente lo titula, tal como ha quedado tras la Ley 21/2021, de 28 de diciembre. El autor, Profesor Permanente Laboral, del Dpto. de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Murcia, demuestra valentía porque aborda una variante de la pensión de jubilación, apenas tratada por la doctrina científica, siendo en este aspecto un auténtico pionero en la materia.

En un momento en el que priman propuestas para mantener la sostenibilidad del sistema público de pensiones, creo que junto a otras iniciativas que deberían fomentarse por los responsables de las pensiones públicas, como son, el retraso de la edad de jubilación ordinaria; creación de incentivos para la empresa con objeto de mantener a trabajadores de mayor edad en el trabajo (en forma de exenciones y bonificaciones en la cotización), y para trabajadores (complemento económico de cara a la pensión definitiva); suprimir de una vez la jubilación anticipada con coeficientes reductores; impulsar la denominada jubilación activa, etc., el autor escribe sobre las específicas edades adelantadas de la jubilación ordinaria vinculadas a determinadas profesiones y actividades o a la situación de discapacidad que presenten los trabajadores.

Precisamente, de esto último trata la monografía; de una investigación sobre la edad de jubilación ordinaria para personas que se encuentran en determinadas circunstancias: por un lado, quienes prestan servicios en actividades profesionales cuyos trabajos sean de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre y acusen elevados índices de morbilidad o mortalidad, condicionando la reducción a que, los trabajadores afectados acrediten en la respectiva profesión un mínimo de actividad. Algo parecido sucede con la regulación de la jubilación para personas con discapacidad, que también articula un mecanismo específico

de acceso a la jubilación. Quizá, los enunciados de ambos colectivos en los arts. 206 y 206 bis, de la Ley General de la Seguridad Social (2015), podrían hacer dudar, al aludir a la “jubilación anticipada”. Sin embargo, es claro que se refiere a la edad de jubilación ordinaria prevista. Lo que se confirma, cuando se refieren a la forma de reducir la edad, muy diferente a la jubilación anticipada con coeficientes reductores, pues en esta lo que se reduce es el importe de la pensión, mayor cuanto más temprano es el acceso a la jubilación, mientras que *la jubilación por razón de actividad y discapacidad*, pese a que también intervienen coeficientes reductores, la reducción opera sobre la edad, no sobre la cuantía de la pensión. Bien lo describe el autor, al explicar que, «el trabajador, aunque se jubile antes de la edad ordinaria, no anticipa en ningún momento su jubilación, por cuanto ésta se obtiene a la edad prevista para el colectivo al que pertenece».

Ciertamente, la edad legal u ordinaria de jubilación debe partir del establecimiento de una edad genérica igual para todos los trabajadores, con la salvedad de aquellas profesiones y actividades que requieran un adelanto por las circunstancias del trabajo, especialmente penoso o peligroso. Quizá se podría añadir la condición, de que el trabajador no pueda acceder a otro puesto que no presente tales inconvenientes. Pues al igual que desde el punto de vista subjetivo, en determinados casos, es posible compatibilizar la pensión de incapacidad permanente con el trabajo, cambiando el puesto de trabajo que le permita al trabajador prestar servicios en otras actividades; desde una perspectiva objetiva, en el caso de la jubilación por razón de actividad se podría habilitar al trabajador para que en aquellos trabajos cuyas actividades sean especialmente peligrosas puedan ser trasladados a otro puesto de trabajo, incentivando a la empresa por ese esfuerzo en recolocar al trabajador. En el caso de la jubilación de las personas con discapacidad, cabría un intento, siempre con la voluntad del trabajador y la debida prudencia, si bien a través de un importante instrumento, como es el de los denominados ajustes razonables, que permiten al trabajador con discapacidad desempeñar su actividad con la debida adaptación o ajuste de su puesto de trabajo, en las mismas condiciones que los demás trabajadores, conforme al principio laboral y de prevención de riesgos, de adaptación del trabajo a la persona.

Acerca del tratamiento de estas dos peculiares modalidades de jubilación (por actividad y por discapacidad), la primera impresión con la que se encuentra el lector, es la de encontrarse ante una obra bien sistematizada en la que se interna casi sin querer, en las dificultades de estos dos colectivos que tienen en la regulación jurídica sobre jubilación, un apoyo que podría considerarse como de acción positiva, conforme a ese principio general, de tratamiento desigual para personas desiguales.

Entrando en el contenido de la monografía, esta se compone de nueve capítulos, los seis primeros y el último, los dedica su autor a las particularidades de la jubilación por razón de la actividad del trabajador. Lo que resulta pertinente,

habida cuenta de las numerosas actividades que presentan determinadas circunstancias consideradas como penosas, peligrosas, tóxicas e insalubres. En ellos el Profesor Ortiz González-Conde, examina los antecedentes, evolución de la regulación sobre la reducción de la edad ordinaria de jubilación prevista en aquellas actividades peligrosas, disposiciones de la OIT, y demás disposiciones europeas. Además, hace una interesante distinción de la jubilación por actividad; por un lado, desde una perspectiva subjetiva, en la que separa el estudio, según que la actividad se realice por cuenta propia, por cuenta propia o el de las actividades enmarcadas en el ámbito del sistema de Clases Pasivas, y realizando, a su vez, comparaciones entre ellos. Desde el ámbito objetivo, el autor realiza un minucioso análisis de las actividades peligrosas que pueden producirse en algunas profesiones (trabajos aéreos, ferroviarios, del mar, en minería, artísticos, taurinos, bomberos, policías), deteniéndose en particular en los antecedentes, así como en otras actividades asimiladas, como son, los trabajos de estiba y desestiba portuaria, de control del tránsito aéreo y de conducción de vehículos metropolitanos, asimismo, trata de las actividades excluidas y sobre la forma de aplicar las correspondientes reducciones de la edad. Pero también le dedica uno de los capítulos a los diversos procedimientos que tienen que ver con el reconocimiento a nuevos colectivos de la reducción de la edad de jubilación por razón de la actividad; a la revisión de los colectivos existentes que ya han sido declarados como penosos, peligrosos, tóxicos e insalubres, así como el procedimiento de solicitud de los solicitantes de la pensión de jubilación por razón de actividad.

El análisis comparativo entre legislaciones de diversos Estados, siempre resulta aleccionador porque nos permite conocer su funcionamiento de acuerdo con su idiosincrasia y porque -como señala el autor-, «las organizaciones sindicales y patronales más representativas con carácter estatal, basan con frecuencia sus solicitudes en informes y metodologías extranjeras, a fin de recubrir de legitimidad sus pretensiones». De ahí, que puede ser una fuente de primerísima mano para su eventual aplicación en España. Por eso el profesor Ortiz, después de hacer un breve estudio transversal sobre el estado de la cuestión en algunos países que contemplan la regulación de rebajas de la edad de jubilación por razón de actividades penosas, peligrosas, tóxicas e insalubres, le dedica una mayor atención a la regulación de esta materia a Estados más cercanos a nuestra legislación laboral, como Italia o Francia, realizando también una incursión en el denominado “trabajo pesado” del régimen jurídico chileno.

En lo que afecta a jubilación por trabajos penosos, peligrosos, tóxicos e insalubres, el autor finaliza con un capítulo en el que se recoge lo jugoso de la obra, pues contiene importantes propuestas de mejora de la normativa vigente del que quisiera hacer eco de forma telegráfica, de algunas de ellas:

- La necesidad de mejorar el régimen jurídico que identifique a los colectivos beneficiarios de la reducción de la edad de jubilación por razón de actividad.
- Una mayor atención de la regulación normativa desde la perspectiva de género en la jubilación por razón de actividad y discapacidad.
- Uso de robots en algunos trabajos peligrosos, penosos tóxicos e insalubres.
- Revisión del RD 1698/2011 a la luz de la disposición final segunda Ley 21/2021
- Establecimiento de unas bases o directrices concretas desde el ámbito internacional (OIT) sobre la reducción de la edad de jubilación por motivos penosos o insalubres.

Pero el profesor Ortiz, no ha querido dejar pasar la oportunidad de incorporar en su trabajo investigador una realidad presente en nuestra sociedad, como es la discapacidad. En ese sentido, junto a numerosas publicaciones en revistas especializadas, capítulos de libro, comunicaciones a Congresos, etc., sobre la pensión de jubilación, se vislumbra una línea de investigación por la que profundiza precisamente en la discapacidad, y que vincula con la jubilación de este colectivo. Así lo certifican, algunas de sus últimas publicaciones como: «La pensión de jubilación de las personas con discapacidad», en *Nueva revista española de Derecho del Trabajo* (2020), o «El trabajo en plataformas digitales y la protección social de las personas trabajadoras con discapacidad», en *Trabajo y Derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales* (2019). Y, en fin, más recientemente, su comunicación titulada: «La inexorable relación entre las prestaciones no contributivas y la discapacidad», presentada al V Congreso Internacional y XVIII Congreso de la Asociación española de Salud y Seguridad Social (2021).

En relación con la jubilación de personas con discapacidad, el autor dedica dos capítulos, en los que realiza un análisis acerca de los orígenes y evolución de la regulación de la jubilación establecida de forma específica para este colectivo hasta llegar a la normativa vigente. También realiza un comentario sobre el procedimiento de reconocimiento y revisión de la discapacidad y su relevancia respecto a la jubilación, para ello se detiene en el RD 370/2023, de 16 de mayo, con respecto a la anticipación de la jubilación de los trabajadores con discapacidad en grado igual o superior al 45% sobre las que existan evidencias contrastadas que determinan de forma generalizada una reducción significativa de la esperanza de vida; asimismo, incluye el procedimiento de solicitud de la pensión de jubilación por personas con discapacidad así como candidatos a la jubilación de determinados colectivos con discapacidad y finaliza con el análisis de la recomendación 18 del Pacto de

Toledo, aderezada con las diversas intervenciones de los grupos parlamentarios en Congreso y Senado.

Finalizo, dejando constancia de que el profesor Ortiz González-Conde, forma parte de esa joven generación de profesores que garantizan un relevo generacional solvente, tanto en la docencia universitaria, como en la investigación jurídico laboral, de modo especial, en la Universidad de Murcia en donde ejerce su actividad y cuyos inicios fueron tutelados de forma magistral por su Directora de tesis doctoral, la Dra. Dña. Carmen López Aniorte, Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, que ha acompañado de forma incondicional en su itinerario académico al autor de las páginas de esta importante obra, sin duda, referente imprescindible en futuras investigaciones sobre *la jubilación por razón de actividad y discapacidad*.

También quiero agradecer, a la editorial Laborum, que haya acogido la presente obra, entre las prestigiosas monografías de su amplio catálogo de publicaciones.

FCO. JAVIER FERNÁNDEZ ORRICO
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Miguel Hernández (Elche)

Alicante, primavera de 2024

ABREVIATURAS

AENA	_____	Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea
AFP	_____	Administradora de Fondos de Pensiones (Chile)
APCTA	_____	Proveedores civiles para la prestación de servicios de control tráfico aéreo
BOAM	_____	Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid
BOAR	_____	Boletín Oficial de la Asamblea Regional de Murcia
BOC	_____	Boletín Oficial de las Cortes Valencianas
BOCG	_____	Boletín Oficial de las Cortes Generales
BOPA	_____	Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía
BOPC	_____	Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña
BOPCA	_____	Boletín Oficial del Parlamento de Canarias
BOPN	_____	Boletín Oficial del Parlamento de Navarra
BOPV	_____	Boletín Oficial del Parlamento Vasco
C2P	_____	<i>Compte Professionnel de Prévention</i> (Francia)
CAATA	_____	<i>Cessation Anticipée d'Activité des Travailleurs de l'Amiante</i> (Francia)
CATS	_____	<i>Cessation Anticipée d'Activité de Certains Travailleurs Salariés</i> (Francia)
CCA	_____	Controlador de la Circulación Aérea
CE	_____	Constitución Española
CEACR	_____	Comisión de Expertos, en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo

CERMI	Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad
CNAE	Clasificación Nacional de Actividades Económicas
CPAF	Complemento Personal de Adaptación Fijo
CTA	Controlador de Tránsito Aéreo
DA	Disposición Adicional
DF	Disposición Final
DT	Disposición Transitoria
DOUE	Diario Oficial de la Unión Europea
EBEP	Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público
EBEP-2007	Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público
ENAIRE	Entidad Pública Empresarial Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea
FEVE	Ferrocarriles de Vía Estrecha
FMI	Fondo Monetario Internacional
IMSERSO	Instituto de Mayores y Servicios Sociales
INPS	<i>Istituto Nazionale Previdenza Sociale</i> (Italia)
INSS	Instituto Nacional de la Seguridad Social
LAAMSS	Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social.
LBSS	Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social
LCPE	Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de Ley de Clases Pasivas del Estado
LER	Licencia Especial Retribuida
LETA	Ley 20/2007 de 11 de julio, por la que se aprueba el Estatuto del Trabajo Autónomo
LGD	Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social
LGSS	Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social

LGSS-1966	Decreto 907/1966, de 21 de abril, por el que se aprobaba el primer texto articulado de la Ley de Bases de la Seguridad Social
LGSS-1974	Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social
LGSS-1994	Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social
LMFAOS	Ley 53/2002, de 30 diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social
LMMSS	Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social
LPGE	Ley de Presupuestos Generales del Estado
LPRL	Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales
MUNPAL	Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico
OESS	Orden del Ministerio de Empleo y Seguridad Social
OIT	Organización Internacional del Trabajo
OMTIN	Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración
OPCM	Orden del Ministerio de Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática
OPJC	Orden del Ministerio de Presidencia, Justicia y Relaciones con las Cortes
OTMS	Orden del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social
RA	Reserva Activa
RAE	Reserva Activa Especial
REMC	Régimen Especial para la Minería del Carbón
RENFE	Red Nacional de Ferrocarriles Españoles
RETA	Régimen Especial de Trabajadores Autónomos
RETM	Régimen Especial de Trabajadores del Mar
RGSS	Régimen General de la Seguridad Social
RREE	Regímenes Especiales de la Seguridad Social
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional

STJUE _____ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

STS _____ Sentencia del Tribunal Supremo

STSJ _____ Sentencia Tribunal Superior de Justicia

TCP _____ Tripulantes de Cabina

TTTP _____ Tripulantes Técnicos de Vuelo

CAPÍTULO 1

ANTECEDENTES DE LA JUBILACIÓN POR RAZÓN DE ACTIVIDAD: EL TRABAJO PENOSO, PELIGROSO, TÓXICO E INSALUBRE

1. El *iter* legislativo a través de la Ley General de Seguridad Social

Conforme al art. 206 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), la edad ordinaria de jubilación puede ser minorada en aquellos grupos o actividades profesionales, cuyos trabajos sean de naturaleza excepcionalmente penosa, peligrosa, tóxica o insalubre y acusen elevados índices de morbilidad o mortalidad, siempre que las personas trabajadoras involucradas acrediten, en la respectiva profesión o trabajo, el mínimo de actividad que se establezca, se encuentren en situación de alta o asimilada a la de alta, y cumplan los requisitos generales de cotización y hecho causante.

El fundamento original de esta medida se encontraba en la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social (LBSS) cuya Base 9ª preveía que la edad de jubilación ordinaria de sesenta y cinco años pudiera *rebajarse en aquellas actividades profesionales en que, por su índole o naturaleza, si así se consideraba procedente*.

Poco tiempo después, el art. 150.2 del Decreto 907/1966, de 21 de abril, por el que se aprobaba el primer texto articulado de la Ley de Bases de la Seguridad Social (LGSS-1966) trasladó tal previsión a las condiciones de protección de la “vejez”, permitiendo que la edad mínima de 65 años pudiera ser rebajada por Decreto, a propuesta del Ministro de Trabajo y previo informe de la Organización Sindical Española¹, en aquellos grupos o actividades profesionales cuyos trabajos fueran de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre y acusasen

¹ CAMOCHO CANTUDO, M. A. y RAMOS VÁZQUEZ, I.: *Introducción jurídica a la historia de las relaciones de trabajo*, Dykinson, Madrid, 2013, pág. 228.

elevados índices de morbilidad o mortalidad, siempre que las personas trabajadoras afectadas acreditasen el mínimo de actividad requerido para la respectiva profesión o trabajo.

Incluso, descendiendo a nivel reglamentario, el art. 2.2. de la Orden de 18 de enero de 1967 por la que se establecían normas para la aplicación y desarrollo de la prestación de Vejez en el Régimen General de la Seguridad Social², se reafirmaba en similares previsiones. Este criterio se encontraba básicamente sustentado sobre un doble parámetro, que, independientemente de sus éxitos e inconvenientes, ha perdurado hasta nuestros días. En concreto, la declaración administrativa de la condición de ocupación riesgosa, y la derivación hacia un desarrollo reglamentario de tal declaración por parte del Gobierno.

Así, el art. 154.2 del Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS-1974) heredó idéntica redacción y sirvió de base al posterior art. 161.2 Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (LGSS-1994), donde el precepto se actualizó al marco democrático en cuanto a la forma, eliminando la mención a la Organización Sindical Española³, pero mantuvo incólume el mecanismo de protección, su régimen jurídico, y el enfoque de la protección, basado en acusar elevados índices de morbilidad o mortalidad por trabajos de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre.

El segundo aparatado de este art. 154 LGSS-1974 sería trasladado bajo la rúbrica de beneficiarios⁴, a un nuevo art. 161 bis LGSS-1994, en virtud del art. 3.3 de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social (LMMSS), el cual, desembocaría en el vigente art. 206 LGSS.

En paralelo a ello, la Disposición Adicional 1ª de la Ley 35/2002, de 12 de julio, de medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible añadió un segundo párrafo al apartado 2 del artículo 161 LGSS-1994, a tenor del cual, la edad mínima de jubilación podría ser reducida en el caso de personas minusválidas en un grado de minusvalía igual o superior al 65% en los términos que decretase el pertinente Real Decreto a propuesta del Ministerio de Trabajo. El desarrollo reglamentario se efectuó mediante el RD 1539/2003, de 5 de diciembre y el RD1851/2009, de 4 de diciembre⁵

² BOE núm. 22, de 26 enero 1967.

³ La extinción del organismo se produjo mediante RD-Ley 31/1977, de 2 de junio, sobre extinción de la sindicación obligatoria, reforma de estructuras sindicales y reconversión del Organismo autónomo “Administración Institucional de Servicios Socio-Profesionales”.

⁴ MALDONADO MOLINA, J.A: “La reforma de la jubilación en la Ley 40/2007, de 4 de diciembre”, en MONEREO PÉREZ, J.L (Dir): *La reforma de la Seguridad Social estudio de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social*, La Ley, Madrid, 2008, pág. 316.

⁵ Vid. capítulo 7.

Por vez primera, se legislaban medidas específicas sobre la prestación de jubilación para personas trabajadoras con discapacidad. No en vano, tal como sucedía con el trabajo excepcionalmente penoso, la figura jurídica por discapacidad fue ubicada también dentro de la rúbrica de “beneficiarios” de la prestación de jubilación. No sería hasta la acción de los artículos 3.1 y 3.2 de la Ley 40/2007, que se dotaría a ambas jubilaciones de una ubicación autónoma⁶, pasando entonces a ocupar conjuntamente el art. 161 bis LGSS, bajo el amplio término de “jubilación anticipada”.

Esta desubicación, más allá de una cuestión de nomenclatura, perduraría hasta la refundición del RD-Legislativo 8/2015, fecha en la que se habilitaron dos apartados específicos dentro de un mismo artículo, el art. 206 LGSS. El primero apartado estaba destinado a los trabajos excepcionalmente penosos, peligrosos, tóxicos o insalubres, mientras que el segundo apartado estaba dirigido para aquellos otros con discapacidad. Huelga decir que la rúbrica seguía refiriéndose como jubilaciones anticipadas, aunque, se matizaba simultáneamente “por razón de actividad o discapacidad”. De un lado, se abandonaba la opción de circunscribir este tipo de jubilaciones únicamente a trabajos excepcionalmente penosos, dando cabida también a trabajos por limitaciones psicofísicas propias de la edad. De otro lado, se reemplazaba la terminología de minusvalía por discapacidad.

Ahora bien, la continuidad en el uso de los términos “excepcionalmente penoso, peligroso, tóxico o insalubre” o “minusvalía” generaba sin duda una disonancia entre el contenido material del articulado, y su designación, pues la excepción de aplicación de coeficientes penalizadores sobre la cuantía por motivo del adelanto de la edad de jubilación, difícilmente podía conducir a conceptualizar la figura como una modalidad más de “edad anticipada”, en lugar de una “edad, propia, rebajada o minorada”, cuál era su verdadera naturaleza. Se trata de una referencia impropia, que ninguna de las modificaciones legislativas posteriores ha advertido en reparar.

La inadecuada denominación como jubilación anticipada resulta inoportuna en todos los sentidos. Atendiendo al fondo, tanto doctrina como jurisprudencia califican la figura como una jubilación de edad rebajada debido a la ausencia de penalización en la cuantía de la pensión, o como jubilación ordinaria especial por atender actividades profesionales singulares, sometidos a especiales

⁶ LÓPEZ GANDÍA, J.: “La reforma de la jubilación en la Ley de Medidas de Seguridad Social”, *Revista de Derecho Social*, núm. 38, 2007, pág. 214-224.

⁷ GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “La anticipación de la edad de jubilación”, *Revista de Seguridad Social*, núm. 36, 1987, pág. 7; BORRAJO DACRUZ, E.: “Envejecimiento de la sociedad y jubilación gradual y flexible”, *Actualidad Laboral*, 22, 2003, pág. 406.

dificultades para continuar el desarrollo de su actividad profesional, lo que genera envejecimiento prematuro⁸.

Por otro lado, atendiendo a cuestiones de forma, la jubilación a edad minorada de estos colectivos se ve excluida de cualquier relación con el acceso a la jubilación anticipada propiamente dicha y la jubilación la parcial anticipada, lo cual supone negar prácticamente estas modalidades de jubilación en los sectores afectados⁹, a la par que reafirmar el carácter independiente de la figura, pues no participa de la matriz común de las otras jubilaciones anticipadas.

Finalmente, el art. 1.5 de la Ley 21/2021, de 28 de diciembre, ha emancipado los conceptos de razón de actividad y discapacidad, habilitando un nuevo art. 206 bis LGSS, íntegramente dedicado a la jubilación por discapacidad, el cual sigue participando de las peculiaridades por las que se regía con anterioridad, como las limitaciones sobre la cuantía del art. 210.5 LGSS o la vinculación al RETA del art. 318 d) LGSS.

En suma, el *iter* legislativo puede clasificarse en tres grandes etapas en base a las reformas generales de la pensión de jubilación: a) una primera etapa comprendida entre las reformas de pensiones de 1985 y 1997, respectivamente sobre la edad ordinaria de jubilación y la determinación de la base reguladora de la prestación; b) una segunda etapa que abarca las reformas de pensiones de 2007, 2011 y 2013, especialmente sobre la edad de jubilación ordinaria, anticipada, parcial, diferida y su compatibilidad con el trabajo o actividad profesional; c) una tercera etapa sobre las últimas reformas en pensiones operadas por las reformas de 2021 y 2023, sobre las jubilaciones anticipadas y la financiación del sistema.

En cada una de estas reformas sobre la pensión de jubilación ordinaria y jubilación anticipada voluntaria o involuntaria, el régimen jurídico de los colectivos penosos y discapacitados se ha mantenido impertérrito a cualquier modificación, salvaguardando las previsiones herederas de diversos regímenes especiales¹⁰, en ocasiones preconstitucionales, y únicamente se han contemplado modificaciones en cuanto al procedimiento administrativo a seguir para alcanzar, revisar o extinguir, la condición de colectivo susceptible de jubilación a edad rebajada¹¹.

⁸ FERNÁNDEZ PRIETO, M.: “Jubilación anticipada por razón de actividad y en caso de discapacidad”, *Temas laborales*, núm. 163, 2022, pág. 138. Calificada como jubilación propia y autónoma por las SSTs de 24 junio 2020 (rec. 1411/2018); 29 junio 2020 (rec. 1062/2018); 2 octubre 2020 (rec. 3058/2019).

⁹ FERNÁNDEZ PRIETO, M.: “Jubilación anticipada...*op.cit.*”, 2022, pág. 138.

¹⁰ MALDONADO MOLINA, J.A.: *La protección de la vejez en España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, pág. 212.

¹¹ DA 23ª Ley 27/2011 sobre la actualización de los coeficientes reductores de la edad de jubilación.

2. La Organización Internacional del Trabajo

Las referencias internacionales al trabajo extraordinariamente penoso, peligroso, tóxico e insalubre están esencialmente enfocadas a la rebaja de la edad de jubilación en atención a las condiciones de excepcionalidad en la que el trabajo se desarrolla, aunque, paradójicamente, continúa sin existir una definición legal e internacional sobre esta figura jurídica¹².

Un estudio de la Organización Internacional de Trabajo fechado en 2014 ponía de manifiesto la dificultad, cuando no imposibilidad, de establecer una clara definición de trabajo penoso, peligroso, tóxico o insalubre en el ámbito internacional. Aunque ese mismo estudio ofrecía a grandes rasgos una caracterización común de los trabajos extraordinariamente penosos¹³.

Así, se entendería por trabajos penosos los trabajos duros por su exigencia física o psíquica y que causan un mayor desgaste físico. Los trabajos peligrosos serían aquellos susceptibles de causar un accidente laboral o enfermedad profesional con mayor índice de incidencia o frecuencia que otros trabajos. Mientras que los trabajos insalubres serían aquellos que, por su específica naturaleza, se desenvuelven en ambientes insanos. Por último, los trabajos tóxicos comprenderían actividades en las que la persona trabajadora estuviera expuesta a agentes físicos, químicos o biológicos agresivos o nocivos¹⁴.

Sin embargo, tales categorías no se encuentran avaladas por una norma internacional del trabajo. El instrumento más próximo a nivel jurídico es el Convenio núm. 128 de 1967, relativo a las prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivientes. El art. 15 punto 3 prevé que si la edad prescrita fuera igual o superior a 65 años, dicha edad deberá ser reducida, en las condiciones prescritas, para las personas que hayan estado trabajando en labores consideradas por la legislación nacional como penosas o insalubres a los efectos de la prestación de vejez¹⁵.

¹² La Organización Internacional del Trabajo ha desarrollado el *International Hazard Datasheets on Occupations* (HDO), que constituye una buena herramienta y una fuente de información multifuncional sobre riesgos, peligros y medidas de prevención en relación con profesiones específicas. Las indicaciones se refieren a un nutrido grupo de actividades profesionales de todos los sectores productivos, enumerando los diferentes peligros y proporcionando las pertinentes medidas para la prevención. Aunque no constituyen un elenco o definición de trabajos penosos, coadyuva en la valoración del nivel de riesgo de cada oficio.

¹³ OIT: *Jubilación anticipada por trabajos de naturaleza penosa, tóxica, peligrosa o insalubre, un estudio comparado*, 2014, pág. 3 (en línea, 20.XII.2023) www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/-americas/---ro-lima/---sro-santiago/documents/publication/wcms_244747.pdf.

¹⁴ OIT: *Jubilación anticipada...* op.cit., 2014, pág. 3.

¹⁵ MATORRAS DÍAZ-CANEJA, A.: "La OIT y las relaciones laborales en el sector agropecuario", en GARCÍA MURCIA, J.: *La influencia de los Convenios y Recomendaciones de la OIT en la legislación social española*, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2024, pág. 849. No se puede soslayar que el Convenio 128 (1967) no ha sido ratificado por España, como en su momento no se ratificaron los tres convenios antecesores adoptados el 29 de junio de 1933

De dicho párrafo se desprende una importante precisión, la reducción de la edad de jubilación debería tener lugar en relación con el período de 65 años definido y no en relación con una posible menor edad de jubilación fijada por la legislación estatal. Esta posición es coherente con el entendimiento de que, en promedio, la capacidad de trabajo de las personas empleadas en trabajos penosos disminuye con mayor intensidad respecto a las personas trabajadoras que desarrollan otras ocupaciones¹⁶.

Conexo a este Convenio, la Recomendación OIT núm. 131¹⁷ de 1967, en su punto 6, establece la posibilidad de crear prestaciones a favor de las personas que “teniendo una edad superior a la edad prescrita, no hayan llegado a la edad de pensión de vejez entre otros motivos a causa de incapacidad para el trabajo que se haya comprobado o se presuma”, esto es, permitir el retiro anticipado independientemente de si está motivado por la penosidad del propio trabajo.

En la misma línea se manifiesta la Recomendación OIT núm. 162 de 1980, sobre los trabajadores de edad¹⁸, que recoge, en su párrafo 25, 1), dos tipos de motivos válidos para la flexibilización de la edad de jubilación: cuando se haya estado trabajado en actividades consideradas por la legislación o la práctica como penosas e insalubres a los efectos de la atribución de las prestaciones de vejez, o cuando se reconozca la incapacidad de trabajo en un grado prescrito.

Sin duda alguna, el Convenio núm. 128 vino a suponer un avance respecto a sus predecesores, los Convenios núm. 35 y 36, ambos de 1933, sobre seguro obligatorio de vejez, pues en ellos nada se establecía sobre la posibilidad de rebajar la edad legalmente establecida en atención a las características especialmente penosas del trabajo desarrollado, pues únicamente la Recomendación núm. 43, punto 12, incorporaba la posibilidad de avanzar la edad de retiro para aquellas personas aseguradas que hubiesen ejercido durante muchos años una profesión bajo dichas circunstancias, quedando por tanto al arbitrio de cada legislación nacional el establecimiento de esta posibilidad¹⁹.

(Convenio núm. 36 sobre el seguro de vejez; Convenio núm. 38 sobre seguro de invalidez en la agricultura y Convenio núm. 40 sobre seguro de muerte en la agricultura.

¹⁶ BRUGIIVINI, A., CANELLO, J., MARCHIANTE S.: “Il lavoro usurante nel sistema previdenziale italiano: spunti per una proposta di individuazione su base empirica”. *Note di Lavoro*, DSE, Università Ca’Foscari Venezia, núm. 10, 2007.

¹⁷ Conferencia Internacional del Trabajo, 51ª reunión, Ginebra, 1967, Actas, segundo informe de la Comisión de Seguridad Social, pág. 720. En la elaboración de la Recomendación núm. 131 se destacó el interés de esas disposiciones a fin de permitir la adaptación de las prestaciones de vejez a los casos individuales de desgaste prematuro del organismo.

¹⁸ Conferencia Internacional del Trabajo, 65ª reunión, Ginebra, 1979, Informe VI: Trabajadores de edad madura: trabajo y jubilación, pág. 73.

¹⁹ CAMÓS VICTORIA, I.: “La protección de la vejez en el ámbito de la Organización Internacional del Trabajo”, *Relaciones Laborales*, núm. 18, 2001, pág. 283.

Otro precedente podría señalarse desde la óptica de la Prevención de Riesgos Laborales. El Convenio núm. 155 de 1981 instauró los fundamentos que deberían guiar las acciones en salud y seguridad de las personas trabajadoras de las políticas nacionales, enfoque desarrollado posteriormente por el Convenio núm. 187 de 2006 sobre el marco promocional de la seguridad y salud en el trabajo.

En esta línea, destacarían otros convenios particulares sobre condiciones de seguridad y salud en ciertos sectores productivos, o en lugares de trabajo con riesgos específicos, siempre bajo la premisa de la adaptación de los lugares de trabajo a condiciones más seguras y saludables, tratando de evitar la exposición de las personas trabajadoras a los riesgos, y cuando no fuera posible tratar de minorarlos mediante medidas idóneas²⁰. Este sería el caso del Convenio núm. 115 de 1960 sobre radiaciones; Convenio núm. 118 de 1962 sobre la igualdad de trato en materia de seguridad social; Convenio núm. 138 de 1973 sobre edad mínima de admisión al trabajo; Convenio núm. 148 de 1977 contaminación del aire, ruido y vibraciones; Convenio núm. 152 de 1979 para trabajos portuarios; Convenio núm. 167 de 1988 para la construcción; Convenio núm. 170 de 1990 sobre productos químicos; Convenio núm. 176 de 1995 para el trabajo en minas.

En cualquier caso, han transcurrido más de 50 años desde la adopción del Convenio 128 y la población trabajadora europea se enfrenta a vidas laborales más largas. Al mismo tiempo, resulta notorio que las personas que han realizado los trabajos más duros, más exigentes desde el punto de vista físico o emocional, no están llegando a la edad de jubilación en sus empleos. Se estima que la mitad de los trabajadores en activo con edades de 60 a 64 dejarán de trabajar antes de los 65, edad actual de jubilación²¹.

Las salidas del empleo se están produciendo por las lateralidades del sistema, ya sea por la pérdida de salud, o por otros mecanismos de protección social como incapacidades por enfermedades comunes (en menor medida por enfermedades profesionales) muertes prematuras por accidente laboral, despidos colectivos, ineptitudes sobrevenidas, etc. Solo una pequeña parte consigue una novación contractual hacia trabajos menos dañinos o exigentes, compatibles con la pérdida anticipada de las capacidades físicas²².

²⁰ FERNÁNDEZ ORRICO, F. J.: “Convenio sobre la igualdad de trato (Seguridad Social) 1962 (núm. 118)”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 7, 2019, pág. 953-ss; MORRO LÓPEZ, J. J.: “La protección de la jubilación en los convenios de la organización internacional del trabajo”, en LÓPEZ CUMBRE, L. (Coord.): *Tratado de Jubilación: Homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil con motivo de su jubilación*, Iustel, Madrid, 2007, pág. 601-ss.

²¹ Observatorio Vasco sobre Acoso y Discriminación: El envejecimiento de la población trabajadora. Balance crítico de la situación y propuestas de mejora, 2018, pág. 17-ss.

²² Además de otros factores objetivos como las condiciones de especial penosidad y sobreesfuerzos físicos que comportan el trabajo en la agricultura, la lejanía y soledad en la que a veces se encuentran, las dificultades de acceso al lugar de trabajo, el sometimiento a

La inacción de los sucesivos Gobiernos no ha facilitado la puesta en marcha de los mecanismos previstos en el Real Decreto 1698/2011 para la inclusión o revisión de los sujetos protegidos, lo cual comporta condenar a algunos colectivos a acortar el disfrute de un retiro por el que cotizaron, debido a que sus condiciones de trabajo excepcionalmente penosas por la alta morbilidad, mortalidad o siniestralidad no han sido legalmente reconocidas.

Igualmente, si se toma en cuenta que la edad tiene un impacto en el desarrollo de las tareas, existiendo actividades u oficios más difíciles de desempeñar por razón de la edad, al no legislarse sobre los factores generadores de tales dificultades, se estaría ocasionando un sufrimiento agregado a estos colectivos y potenciando una mayor accidentalidad²³, independientemente de que el estudio comparado de la OIT se refiera a ellos, o no, como trabajos penosos.

3. El Soft-Law de la Unión Europea

3.1. El Libro Verde y Libro Blanco de Pensiones

A nivel europeo no existe normativa específica o política común entorno a la jubilación a edad minorada por trabajos extraordinariamente penosos, peligrosos, tóxicos o insalubres, ni tampoco un consenso entre las distintas instituciones y agentes sociales²⁴. Si bien es cierto que la Unión Europea carece de competencias en la materia, los beneficios de anticipar la edad de retiro para quienes desempeñen trabajos extenuantes se imbrican dentro de las reformas pensiones, espacio este en el que sí existe una auténtica *policy* ligada a los cambios demográficos y perspectivas financieras.

Las principales líneas estratégicas para hacer frente a los desafíos planteados por el envejecimiento demográfico se definieron en el Consejo Europeo de Estocolmo de 2001, y, más recientemente, dentro de los objetivos de orientar las

las inclemencias del tiempo, la dependencia de las cosechas o el menor nivel socio-cultural que tradicionalmente se encuentra en el entorno rural son manifestaciones de una mayor necesidad de protección, PÉREZ HERNÁNDEZ, M. M.: "Sistema Especial Agrario: una perspectiva desde la ITSS", *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*, núm. 29, 2021, pág. 264.

²³ OIT: *Jubilación anticipada por trabajos de naturaleza penosa...op.cit.* 2014, pág. 4.

²⁴ MARTÍNEZ BARROSO, M.R.: "El Derecho Social de la Unión Europea. Reflexiones a propósito del sistema de fuentes", *La Ley Unión Europea*, núm. 79, 2013, pág. 45. VALDÉS DAL-RE, F.: "Soft law, Derecho del trabajo y orden económico globalizado", *Relaciones Laborales*, núm. 1, 2005, pág. 43-44. PÉREZ MENAYO, V.: El método abierto de coordinación en la Unión europea: su aplicación a las pensiones, *Noticias de la Unión Europea*, núm. 222, 2003, pág. 58. El Método Abierto de Coordinación (MAC) y el soft law como solución flexible a situaciones novedosas que difícilmente superarían un proceso típico de elaboración normativa.

reformas de los sistemas de pensiones en la UE, con el Libro Blanco de la Comisión Europea sobre pensiones adecuadas, sostenibles y seguras, y su implementación²⁵.

La posición del Consejo en la materia ha sido la de descuidar y minimizar la realidad de los trabajos penosos, si bien es cierto que su tratamiento se enmarca en decisiones sobre medidas de austeridad y equilibrios macroeconómicos para la sostenibilidad de las pensiones.

Por su parte, la postura de la Comisión Europea ha sido ambivalente, como se desprende de las distintas comunicaciones emitidas por la institución desde el inicio del estudio de estos trabajos allá por el año 2000. Desde un principio se incluyó este tipo de beneficio como una práctica de anticipo de la pensión susceptible de ser erradicada, puesto que “con el envejecimiento, los regímenes de pensión no podrán seguir sufragando el coste de desechar a trabajadores de edad porque sus competencias hayan quedado desfasadas o porque las prácticas laborales injustas los obliguen a jubilarse anticipadamente²⁶”.

De hecho, la Comisión Europea reconocía posteriormente que “determinadas profesiones se benefician de una jubilación a edades más tempranas debido a que su ejercicio exige un gran desgaste físico. Para estos grupos, una alternativa a la jubilación anticipada sería mejorar las condiciones de trabajo y permitir que los trabajadores de más edad que ejercen estos trabajos pasaran a realizar diferentes actividades²⁷”.

Por su parte, en el informe sobre aumento de la tasa de población activa y fomento de la prolongación de la vida activa, la Comisión declaraba que “los efectos de las características del puesto de trabajo (distintas de la remuneración y los regímenes profesionales de pensiones, que se abordan a continuación) y las condiciones de empleo sobre la oferta de mano obra y sobre las transiciones de las personas de mayor edad en el mercado de trabajo son difíciles de evaluar, excepto por lo que respecta a la evolución de su estado de salud, que constituye el principal factor de sus cambios de posición en el mercado laboral. A medida que cumplen años, los trabajadores dejan de poder ejercer ocupaciones peligrosas, desagradables y físicamente exigentes y a menudo se ven obligados a abandonarlas. También se jubilan antes de los empleos estresantes, difíciles o complejos o de los que no les

²⁵ European Commission, Employment, social affairs and inclusion, social protection, pension: Implementation of the EU White Paper on Pensions - Status as of 20/03/2014 (en línea, 20.XII.2023), ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=11067&langId=en.

²⁶ COM (2000) 622 final: Evolución futura de la protección social desde una perspectiva a largo plazo: Pensiones seguras y viables, pág. 11. En la versión italiana del texto se aprecia la mención a “qualifiche ormai superate o addetti ad attività usuranti”.

²⁷ COM (2003) 0842 final: Modernización de la protección social para crear más y mejores empleos: un enfoque general que contribuya a hacer que trabajar sea rentable, pág. 21.

ofrecen nuevas perspectivas profesionales²⁸.” Entonces, entraría en juego otro factor dentro de las medidas destinadas a aumentar la participación de la mano de obra y prolongar la vida activa: la asistencia sanitaria²⁹.

También en relación con la salud, la Comisión ha reconocido que “la mejora de la calidad de los empleos será, pues, indispensable para evitar las salidas anticipadas del mercado de trabajo, en particular de las personas que ocupan los empleos más duros y los más estresantes, y de los trabajadores mayores de 55 años, y también para favorecer nuevas contrataciones³⁰.”

Asimismo, desde una lectura amplia, la referencia a la salud y la seguridad en el trabajo tiene cabida en el Informe de Inclusión Social de 2005 y 2007. La Comisión señalaba que “la modernización de las pensiones y, en general, de los sistemas de protección social, también debe considerarse crucial para lograr los fines de la estrategia de Lisboa. Ante el reto del envejecimiento hay que revisar los ciclos vitales tradicionales, difuminando las fronteras entre las fases de aprendizaje, trabajo y asistencia. Los sistemas de protección social deben adaptarse a los cambios, permitiendo y animando a los ciudadanos a aprovechar al máximo las oportunidades que ofrece el dinamismo de la economía y del mercado de trabajo³¹”, y muy genéricamente, “los empleos de calidad constituyen una salida sostenible de la pobreza y la exclusión social, y refuerzan las perspectivas de empleo futuras, así como el capital humano y social. La salud y la seguridad en el trabajo permiten que más personas sigan siendo activas más tiempo³².”

Ya en los albores de publicación de los Libros Verde y Blanco, la Comisión reconocía que, entre sus propósitos para la promoción de vidas laborales más largas³³, “los objetivos clave de estas reformas son el endurecimiento de las condiciones de admisión y la creación de un marco adecuado para que los trabajadores de más edad puedan seguir participando en el mercado laboral, con excepciones en los casos de trabajos especialmente exigentes o peligrosos; una

²⁸ COM (2002) 0009 final: Informe Aumento de la tasa de población activa y fomento de la prolongación de la vida activa.

²⁹ LÓPEZ CUMBRE, L.: “Aumento de la Tasa de Población Activa y fomento de la Prolongación de la Vida Activa. Informe de la comisión al Consejo, al Parlamento, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 2002, núm. 37, pág. 246.

³⁰ COM (2004) 0304 final: Modernizar la protección social para el desarrollo de una asistencia sanitaria y una asistencia de larga duración de calidad, accesibles y duraderas: apoyo a las estrategias nacionales a través del «método abierto de coordinación», pág. 6.

³¹ COM (2005) 0014 final: Proyecto de informe conjunto sobre protección social e inclusión social, pág. 9.

³² COM (2007) 0013 final: Informe conjunto sobre protección social e inclusión social 2007, pág. 6.

³³ COM (2008) 0042 final: Informe conjunto sobre protección social e inclusión social 2008, pág. 6.

mayor incentivación de la prolongación de la vida laboral y la contratación y el mantenimiento de trabajadores de más edad por parte de los empleadores; y el incremento de las oportunidades de empleo para las personas con discapacidad y poco cualificadas, mediante una mejora de las condiciones de trabajo, la validación del aprendizaje no formal y la disponibilidad de oportunidades de mejora de las capacidades -por ejemplo, en TIC-, de reciclaje profesional y de formación continua, a menudo con financiación del FSE.”

Pero llegados al Libro Blanco de pensiones, la Comisión ha despachado el tema de forma escueta y soslayada, al referirse a la movilidad laboral de personas trabajadoras que desempeñan *arduous or hazardous jobs* como una alternativa a la jubilación anticipada adoptada por algunos Estados miembros. Al respecto cabe señalar un doble apunte:

En primer lugar, no debe extrañar la manera en que se aborda el tema, pues a lo largo del Libro Verde, nada se dijo sobre este tipo de trabajos, por lo que se ha de hilar muy fino para intuir su acogida en párrafos como la salud y el envejecimiento: “el deterioro de la salud es uno de los factores que mueven a la jubilación anticipada” o “la viabilidad de unas edades de jubilación universales siempre ha sido objeto de debate, dadas las diferencias en cuanto a la edad de incorporación al mercado de trabajo y al estado de salud de los trabajadores en función de la ocupación. La mayoría de los Estados miembros se enfrentan a este reto con políticas resueltas para mejorar la salud y la seguridad en el trabajo, ofreciendo al mismo tiempo acceso a las vías adecuadas para quienes realmente lo necesitan antes de llegar a la edad de jubilación³⁴.”

En segundo lugar, la pretensión de la Comisión se esclarece con el estudio comparado de las distintas versiones del texto. De este modo, la versión española habla de *oficios penosos o peligrosos*, mientras que la publicación italiana se refiere a *lavori particolarmente difficili o pericolosi*. El matiz no deja de ser significativo, pues la versión española no permite apreciar en totalidad la entidad del enfoque propuesto, a diferencia de la semántica que encierra el término italiano³⁵.

Ello es así, no tanto porque se olvide el resto de trabajos tóxicos o insalubres incluidos en la rúbrica legal española, sino porque la referencia literal al *lavoro particolarmente difficili o pericolosi*, y no al *lavoro usurante* (que por otro lado así es como se les denominan en el actual ordenamiento italiano) deja entrever el empeño de la Comisión Europea en manejar el concepto desde una perspectiva más amplia, entendiéndolo como un conjunto de actividades que van más allá de las efectivamente reconocidas como exhaustas.

³⁴ COM (2010) 365 final, Libro Verde...*op.cit.* págs. 11 y 12.

³⁵ Nótese lo paradójico de la versión española, al emplear en la misma frase de “movilidad” y “oficios”, dado el carácter ambiguo de uno y el carácter más gremial del otro.

La lectura de la versión francesa corroboraría esta idea, pues se refiere a este tipo de trabajos como *emploi particulièrement pénible ou dangereux* y no como personas trabajadoras incluidas en el ámbito de *cessation d'activité de certains travailleurs salariés*³⁶ (CATS). El análisis comparado y pormenorizado de estas actividades se podrá ver en el capítulo 6 dedicado al estudio de la institución desde una perspectiva de derecho comparado.

Las respuestas del Comité Económico y Social a la consulta del Libro Verde y propuesta de actuación del Libro Blanco fueron en defensa de estos mecanismos³⁷. Entendiendo que el Libro Verde animaba a los Estados miembros “a que trabajen con sus interlocutores sociales sobre el tema del empleo de naturaleza peligrosa o penosa³⁸”.

En cambio, respecto al Libro Blanco, el Comité Económico y Social disintió de la opinión de la Comisión sobre los desequilibrios provocados por las jubilación anticipadas, y declaró que “los planes de jubilación anticipada deberían mantenerse para garantizar el derecho a jubilarse anticipadamente de los trabajadores que hayan desempeñado oficios penosos o peligrosos durante largos periodos o los que iniciaron su carrera muy temprano, antes de cumplir 18 años”, y recomendaba los Estados miembros que “las medidas encaminadas a restringir el acceso a la jubilación anticipada se apliquen teniendo debidamente en cuenta los intereses de los trabajadores que hayan desempeñado oficios penosos o peligrosos durante largos periodos o los que iniciaron su carrera muy temprano (antes de cumplir 18 años). Para muchos trabajadores de estas categorías restringir su acceso a la jubilación anticipada puede significar en la práctica suprimir su derecho a la jubilación. La Comisión reconoce que los trabajadores de estos grupos tienen a menudo una esperanza de vida menor y gozan de peor salud que los demás trabajadores. Estas disposiciones deben seguir siendo competencia de los Estados miembros conforme a sus prácticas y situaciones nacionales, y deben basarse en acuerdos con los interlocutores sociales³⁹”.

³⁶ La normativa francesa vigente al momento se regía por el Décret 9 du février 2000, Cessation Anticipée d'activité de Certains Travailleurs Salariés.

³⁷ DOUE de 4 octubre 2012, C 299/115. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el “Libro Blanco - Agenda para unas pensiones adecuadas, seguras y sostenibles” 2012/C 299/21.

DOUE de 29 de julio de 2014, C 247/35. Recomendación del Consejo, de 8 de julio de 2014, relativa al Programa Nacional de Reformas de 2014 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de España para 2014. 2014/C 247/08.

³⁸ DOUE de 17 marzo 2011, C 84/38. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el tema “Libro Verde - En pos de unos sistemas de pensiones europeos adecuados, sostenibles y seguros” 2011/C 84/08.

³⁹ DOUE de 4 octubre 2012, C 299/115. Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el “Libro Blanco - Agenda para unas pensiones adecuadas, seguras y sostenibles” 2012/C 299/21.

Asimismo, conviene advertir de la desestimación de diversas enmiendas destinadas a suprimir la referencia a personas trabajadoras que iniciaron su carrera a edades precoces. Lo cierto es que la posición histórica del Comité Económico y Social ha sido de reconocimiento y defensa de la rebaja de edad para los casos de jubilación por razón de actividad.⁴⁰ Así, en un primer momento, se reconoció la penosidad del trabajo como motivo de jubilación anticipada, admitiendo que “el hastío que provoca el ejercer un trabajo con frecuencia poco valorado, muchas veces repetitivo y que resulta penoso después de a veces más de cuarenta años, (...) lleva a aspirar a otro modo de vida ⁴¹”.

Incluso, poco tiempo después, se declaraba abiertamente que “quienes han realizado toda su vida un trabajo agotador, a menudo poco cualificado y menos aún gratificante, pueden reivindicar con todo derecho el disfrute de su pensión aprovechando las posibilidades que ofrecen las normas nacionales” pero, salvaguardándolos de cualquier modificación, el Comité también consideró que, excepto en el caso de los trabajos agotadores, con el tiempo se deberían eliminar las prácticas de las jubilaciones anticipadas, para limitarse a los casos absolutamente necesarios en los que no existan otras alternativas⁴².

Por su parte, el Parlamento Europeo declaraba sobre el particular, en el punto 25 de la Resolución adoptada en referencia al Libro Verde⁴³ que “se dan grandes disparidades en la edad legal de jubilación así como en la edad en la que las personas mayores se retiran realmente del mercado laboral y recomienda que se conceda prioridad a la tarea de garantizar que los trabajadores puedan mantenerse activos hasta la edad legal de jubilación; observa que estas disparidades son especialmente acusadas en el caso de los empleados de las categorías profesionales más onerosas”. A tal fin, el Parlamento sugería la movilidad laboral como propuesta de actuación, pues se “considera que, en el caso de los trabajadores (mayores) que realicen un trabajo que requiera gran esfuerzo físico o mental, un mercado laboral dinámico ha de ofrecer soluciones creativas tales como una mayor flexibilidad en la edad legal de jubilación, unas pensiones a tiempo parcial o unas condiciones de trabajo adaptadas, fomentando el aprendizaje a lo largo de toda la vida, mejorando los servicios de búsqueda de empleo o el paso de un empleo a otro, a fin de establecer

⁴⁰ DOUE de 4 octubre 2012, C 299/115. Parere del Comitato economico e sociale europeo in merito al “Libro bianco - Un’agenda dedicata a pensioni adeguate, sicure e sostenibili” 2012/C 299/21.

⁴¹ DOUE de 16 enero 2001, C 14/50. Dictamen del Comité Económico y Social sobre el tema “Trabajadores de edad avanzada” 2001/C14/12.

⁴² DOUE de 17 septiembre 2002, C 221/58. Dictamen del Comité Económico y Social sobre el tema “Opciones para la reforma de las pensiones” 2002/C221/14.

⁴³ DOUE de 28 junio 2012, CE 188/9. Resolución del Parlamento Europeo, de 16 de febrero de 2011, “En pos de unos sistemas de pensiones europeos adecuados, sostenibles y seguros” 2012/C 188E703, recomendaciones núm. 25 y 26.

un equilibrio duradero entre las exigencias laborales y las capacidades de los trabajadores.”

La posición del Parlamento Europeo acerca de las conclusiones del Libro Blanco⁴⁴ consideraba que “en el caso de los trabajadores (mayores) que realicen un trabajo que requiera gran esfuerzo físico o mental, un mercado laboral dinámico ha de ofrecer soluciones creativas tales como una mayor flexibilidad en la edad legal de jubilación, unas pensiones a tiempo parcial o unas condiciones de trabajo adaptadas, fomentando el aprendizaje a lo largo de toda la vida, mejorando los servicios de búsqueda de empleo o el paso de un empleo a otro, a fin de establecer un equilibrio duradero entre las exigencias laborales y las capacidades de los trabajadores.”

En cuanto al Comité de las Regiones, este señalaba respecto al el Libro Verde (punto 26)⁴⁵ que “destaca que la cuestión de la edad legal de jubilación está vinculada a otras cuestiones relacionadas con el mercado laboral, como el acortamiento de las carreras en el mercado de trabajo debido a la entrada tardía y a la salida temprana, la necesidad de desarrollar políticas en materia de carrera que faciliten el empleo y la formación continuos, la cuestión de una jubilación gradual y flexible, el fomento de mercados laborales incluyentes, y la necesidad de abordar el problema de la penalidad del trabajo, señalando la necesidad de distinguir entre distintas categorías de trabajadores a la hora de debatir el tema de la retirada y jubilación anticipadas del mercado de trabajo”.

No obstante, estas observaciones se cayeron de las que finalmente fueron efectuadas sobre el Libro Blanco, transformándose en una especie de generalidades del siguiente tenor: “con la edad aumenta considerablemente la posibilidad de ver limitadas las capacidades de trabajo como consecuencia de problemas de salud recurrentes o discapacidades. Por ese motivo, es muy importante encontrar medidas eficaces para la reconversión y adecuación que hagan posible cambiar de oficio y empleo durante toda la vida laboral, así como el apoyo de la sociedad al aprendizaje permanente y a un envejecimiento activo y saludable⁴⁶”.

Por último, desde el sindicalismo europeo, la Confederación Europea de Sindicatos (CES) rechazó que se cerraran los ojos ante la realidad de la existencia de carreras profesionales de larga duración en profesiones de riesgo, y no se

⁴⁴ DOUE 12 febrero 2016, C 55/43. Resolución del Parlamento Europeo, de 21 de mayo de 2013, sobre una agenda para unas pensiones adecuadas, seguras y sostenibles, 2016/C055/06.

⁴⁵ DOUE de 2 abril 2011, C 104/39. Dictamen del Comité de las Regiones “Libro Verde En pos de unos sistemas de pensiones europeos adecuados, sostenibles y seguros” 2011/C104/09, recomendación núm. 26.

⁴⁶ DOUE de 18 febrero 2012, C 391/17. Dictamen del Comité de las Regiones “Libro Blanco Agenda para unas pensiones adecuadas, seguras y sostenibles” 2012/C391/02, recomendación núm. 17.

garantizase el reconocimiento a un tratamiento especial⁴⁷. Esta “indolencia” de la Comisión congregó de lleno al sindicalismo europeo⁴⁸, que a través del estudio *Better undersanding of “arduous occupations” within the european pension debate* evaluó la realidad de las ocupaciones arduas y peligrosas, y trató de vincular esta realidad con una política más realista y *worker-friendly*⁴⁹.

El sindicalismo europeo criticaba la minusvaloración y el desconocimiento por parte de la Comisión y del Consejo del verdadero hacer diario en el “pie de obra”. En este sentido, el estudio sindical reconoce que estas ocupaciones son una realidad, como muestran determinados indicadores, como los accidentes de trabajo producidos y las enfermedades profesionales desarrolladas; y que alternativas como la movilidad laboral son aproximaciones excesivamente teóricas, pues aún actuando bajo la buena fe, e incluso con el beneplácito de las personas trabajadoras afectadas, el recurso a la flexibilidad laboral en muchos casos no cambia en nada la situación de trabajo de aquellas, por factores externos que escapan de su control; es más, se cuestionaba paradójicamente sobre la incertidumbre de los riesgos que surgirán con el desarrollo de la tecnología en las próximas décadas.

Igualmente, se apuntaba con atino la necesidad de no dejar de lado el riesgo a una “externalización de los trabajos penosos”. En efecto, a consecuencia de la flexibilización de los procesos productivos, el recurso a otras empresas para la ejecución de las actividades que aportan menor valor añadido al producto final puede conducir a que las personas contratadas por estas empresas se vean abocadas a realizar las operaciones que entrañan mayor peligro, además de soportar una minoración en sus condiciones laborales, y de quedar sometidas a la contratación temporal o a ser cedidas por empresas de trabajo temporal⁵⁰.

⁴⁷ *Better undersanding of “arduous occupations” within the european pension debate*, 2014, conclusion núm. 4. www.etf-europe.org/wp-content/uploads/2018/09/Arduous-Occupations-and-the-European-Pensions-Debate_EN.pdf (en línea, 20.XII.2023).

⁴⁸ European Trade Union Confederation; European Federation Building and Wood Workers; European Federation of Public Service Unions; European Transport Worker’s Federation; IndustriAll European Trade Union; UNI Europa; European Federation of Food, Agriculture and Tourism.

⁴⁹ Resolution of the European Trade Union Confederation (ETUC) and the following European Industry Federation: EFBWW, ETF, EPSU, IndustriAll, Uni-Europa on the relationship between “arduous occupations” and “early retirement schemes”, in “Better Undersanding of “Arduous Occupations” within the European pension Debate. (en línea, 20.XII.2023) www.etf-europe.org/files/extranet/-75/44210/Arduous%20work%25%2020European%20Desk%20Research%20ENÚM.pdf.

⁵⁰ BLASCO MAYOR, A.: “Las nuevas formas de organización del trabajo derivadas de la descentralización productiva. Seguridad y Salud en el Trabajo”. *Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo*. 2002, núm. 18, pág. 27.

3.2. Los Programas Nacionales de Reformas y las Recomendaciones del Consejo Europeo

Frecuentemente, los Planes Nacionales de Reformas elaborados anualmente por España⁵¹, suelen citar la referencia a alguna modificación en materia de jubilación, pero en ningún caso, esta mención ha abordado las razones de trabajo penoso, peligroso, tóxico o insalubre, sino únicamente generalidades sobre la prestación de jubilación. En concreto, el Ejecutivo español ha dado cuenta de las siguientes medidas:

Los fondos de capitalización en 2011⁵²; el aumento de a la edad de jubilación ordinaria y anticipada *ex. Ley 27/2011* en el programa de 2012⁵³; la compatibilización entre pensión y trabajo, *ex. RD-Ley 5/2013* en 2013⁵⁴; el Factor de Sostenibilidad de la *Ley 23/2013* en 2014⁵⁵; la modificación en el fórmula de cálculo de la revalorización de las pensiones en 2015⁵⁶; el complemento por maternidad en 2016⁵⁷; el estudio de vías de financiación más allá de las cotizaciones y aportaciones de los presupuestos estatales en 2017⁵⁸; el estudio de medidas para la movilidad laboral y el mantenimiento de los compromisos en pensiones en 2018⁵⁹ y 2019⁶⁰; la reincorporación del personal médico jubilado en 2020⁶¹; la aprobación del Informe del Pacto de Toledo y sus recomendaciones, con incentivos positivos a la postergación de la edad legal de jubilación en 2021⁶²; el impulso de los Planes de Pensiones de Empleo, el Mecanismo de Equidad Intergeneracional y el nuevo sistema de revalorización *ex. Ley 21/2021* en 2022⁶³; el nuevo sistema de cotización

⁵¹ Los Programas Nacionales de Reformas desde 2011 hasta la actualidad (en línea, 20.XII.2023) www.hacienda.gob.es/es-ES/CDI/Paginas/EstrategiaPoliticaFiscal/ProgramaNacionalReformas.aspx junto a los Programas de Estabilidad o Convergencia (en línea, 20.XII.2023) <https://commission.europa.eu/business-economy-euro/economic-and-fiscal-policy-coordination/european-semester/european-semester-timeline/national-reform-programmes-and-stability-or-convergence-programmes>.

⁵² Programa Nacional de Reformas del Reino de España, 2011, pág. 18.

⁵³ Programa Nacional de Reformas del Reino de España, 2012, págs. 10-11.

⁵⁴ Programa Nacional de Reformas del Reino de España, 2013, pág. 16.

⁵⁵ Programa Nacional de Reformas del Reino de España, 2014, pág. 5.

⁵⁶ Programa Nacional de Reformas del Reino de España, 2015, pág. 55.

⁵⁷ Programa Nacional de Reformas del Reino de España, 2016, pág. 20.

⁵⁸ Programa Nacional de Reformas del Reino de España, 2017, págs. 69-70.

⁵⁹ Programa Nacional de Reformas del Reino de España, 2018, pág. 133.

⁶⁰ Programa Nacional de Reformas del Reino de España, 2019, pág. 31.

⁶¹ Programa Nacional de Reformas del Reino de España, 2020, pág. 59.

⁶² Programa Nacional de Reformas del Reino de España, 2021, pág. 70.

⁶³ Programa Nacional de Reformas del Reino de España, 2022, págs. 38-39.

para trabajadores autónomos *ex*. RD-Ley 13/2022 o la compatibilidad del 100% de la pensión de jubilación con la actividad artística el RD-Ley 1/2023 en 2023⁶⁴.

La respuesta a los sucesivos programas de reformas españoles se ha saldado con las pertinentes Recomendaciones elevadas por la Comisión Europea al Consejo Europeo, que éste ha hechos suyas. Obviamente, en correlativa concordancia entre ellas, sin que en ningún momento se hubiera mencionado el trabajo penoso, peligroso, tóxico o insalubre, ni los mecanismos de jubilación de estos tipos de trabajos.

Si bien, aunque durante los ejercicios de 2011, 2012 y 2013, las Recomendaciones insistieron en sus orientaciones sobre la pensión de jubilación propiamente dicha, a partir de ese momento, la agenda política marcó una nueva dirección hacia materias sanitarias, energéticas, climáticas, etc., siempre en clave económica. Así pues, en 2011⁶⁵, se abogó por “la reforma del sistema de pensiones propuesta con el fin de retrasar la edad de jubilación y aumentar el número de años de trabajo para el cálculo de las pensiones, en función de la evolución de la esperanza de vida, para aumentar la edad efectiva de jubilación. En 2012⁶⁶, se instaba a “acelerar” dicho aumento. En 2013⁶⁷, las orientaciones abogaban por desindexar la inflación como criterio de revalorización de las pensiones.

En cambio, las restantes Recomendaciones versaron sobre otros apartados de la protección social, como el desempleo y colectivos prioritarios de empleabilidad en 2014⁶⁸, el fomento del emprendimiento en 2015⁶⁹, la reducción de la temporalidad en la contratación en 2016⁷⁰, la potenciación de la contratación indefinida en

⁶⁴ Programa Nacional de Reformas del Reino de España, 2023, págs. 43.

⁶⁵ DOUE de 19 de julio de 2011, C 212/1. Recomendación del Consejo, de 12 de julio de 2011, relativa al Programa Nacional de Reforma de 2011 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad actualizado de España (2011-2014).

⁶⁶ DOUE de 24 de julio de 2012, C 219/81. Recomendación del Consejo, relativa al Programa Nacional de Reforma de 2012 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad actualizado de España (2012-2015).

⁶⁷ DOUE de 30 de julio de 2013, C 217/81. Recomendación del Consejo, de 9 de julio de 2013, relativa al Programa Nacional de Reformas de 2013 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de España (2013-2016).

⁶⁸ DOUE de 29 de julio de 2014, C 247/35. Recomendación del Consejo, de 8 de julio de 2014, relativa al Programa Nacional de Reformas de 2014 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de España para 2014. 2014/C 247/08.

⁶⁹ DOUE de 18 agosto de 2015, C 272/46. Recomendación del Consejo, de 14 de julio de 2015, relativa al Programa Nacional de Reformas de 2015 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de 2015 de España 2015/C 272/13.

⁷⁰ DOUE de 18 de agosto de 2016, C299/7. Recomendación del Consejo, de 12 de julio de 2016 relativa al Programa Nacional de Reformas de 2016 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de 2016 de España 2016/C 299/02.

2017⁷¹, el control del déficit presupuestario por la elevada tasa de desempleo y la segmentación del mercado laboral, en 2018⁷², el estudio de rentas mínimas, especialmente a nivel autonómico en 2019⁷³, la cobertura de la tasa de reemplazo generacional en 2020⁷⁴, la puesta en marcha de subvenciones por las pérdidas de ingresos debidos a los confinamientos en 2021⁷⁵, y diversas cuestiones en materia energética y de economía circular en 2022⁷⁶.

Finalmente, en el año 2023⁷⁷, las recomendaciones han redirigido sus indicaciones nuevamente hacia las pensiones, pero en referencia al criterio de revalorización vinculada a la inflación registrada y los efectos macroeconómicos derivados de ello. Por lo que a efectos de este estudio respecta, puede comprobarse que, en ningún momento se ha ubicado como tema central el impacto de la edad de jubilación sobre estos colectivos o el impacto de un hipotético nuevo aumento de la edad general de jubilación ordinaria en comparación con estos colectivos.

3.3. El Pilar Social Europeo y los Fondos Next Generation

Al mismo tiempo que se ejecutaban todos estos programas de reformas, transcurrían 2 intervenciones de trascendencia para la política social europea. En primer lugar, el Pilar Europeo de Derechos Sociales⁷⁸, aprobado en la Cumbre de Gotemburgo de 2017. En el principio número 15 sobre “pensiones y prestaciones de vejez” se enuncia que “los trabajadores por cuenta ajena y por cuenta propia

⁷¹ DOUE de 9 de agosto de 2017, C 261/31. Recomendación del Consejo de 11 de julio de 2017 relativa al Programa Nacional de Reformas de 2017 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de 2017 de España 2017/C 261/08.

⁷² DOUE de 10 de septiembre de 2018, C 320/33. Recomendación del Consejo de 13 de julio de 2018 relativa al Programa Nacional de Reformas de 2018 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de 2018 de España 2018/C 320/08.

⁷³ DOUE de 5 de septiembre de 2019, C 301/48. Recomendación del Consejo, de 9 de julio de 2019, relativa al Programa Nacional de Reformas de 2019 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de 2019 de España 2019/C 301/09.

⁷⁴ DOUE de 26 agosto 2020, C 282/54. Recomendación del Consejo de 20 de julio de 2020 por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de 2020 de España 2020/C 282/09.

⁷⁵ DOUE de 29 julio 2021, C 304/38. Recomendación del Consejo de 18 de junio de 2021 por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de 2021 de España 2021/C 304/09.

⁷⁶ DOUE de 1 septiembre 2022, C 334/70. Recomendación del Consejo de 12 de julio de 2022 relativa al Programa Nacional de Reformas de 2022 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de 2022 de España 2022/C 334/09.

⁷⁷ DOUE de 1 septiembre 2023, C 312/77. Recomendación del Consejo de 14 de julio de 2023 relativa al Programa Nacional de Reformas de 2023 de España y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de 2023 de España 2023/C 312/09.

⁷⁸ COM/2021/102 final: Comunicación de 4 de marzo de 2021, de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: Plan de Acción del Pilar Europeo de Derechos Sociales.

tienen derecho a recibir una pensión de jubilación acorde a sus contribuciones que garantice una renta adecuada. Las mujeres y los hombres deberán tener las mismas oportunidades para adquirir derechos de pensión”. La amplitud de este precepto parecería dar cobertura a la jubilación por motivos de trabajo penosos, peligroso, tóxico o insalubre. Sin embargo, esta potencialidad del pilar no ha contado con ninguna especificación individual por parte de la Comisión Europea.

Entre las medidas concretas para materializar este principio de la veintena que componen el pilar, que se recogen en el “Plan de Acción del Pilar Social Europeo de Derechos Sociales”, se han señalado una serie de indicadores principales y secundarios cuantitativos⁷⁹, en base a los cuales se están culminando diversas normas comunitarias, sobre el principio de la igualdad de retribución entre trabajadores y trabajadoras, sobre salario mínimo, sobre igualdad en el empleo e igualdad racial, sobre conciliación de la vida familiar y profesionales, sobre participación femenina en los Consejos de Administración empresariales, o la puesta en marcha de mecanismos digitales para agilizar la relación entre trabajadores móviles y autoridades nacionales, mediante una tarjeta europea de Seguridad Social⁸⁰, aunque ninguna sobre la materia de jubilación de trabajos penosos.

En segundo lugar, las últimas reformas españolas en materia de pensiones (la Ley 21/2021 y el RD-Ley2/2023) abarcan un proceso de reformas derivado del Pacto de Toledo 2020 y del compromiso núm. 30 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, fruto de los acuerdos entre el Gobierno y las organizaciones sindicales más representativas, que pretende lograr la sostenibilidad del sistema, sin perjudicar la equidad y la suficiencia prestacional⁸¹.

A su vez, estas reformas se enmarcan dentro de los instrumentos comunitarios de financiación *Next Generation EU*, y fueron comprometidas en sendos Planes de Recuperación, Transformación y Resiliencia, sin que en tales compromisos se hubiera hecho mención alguna al trabajo penoso, peligroso, tóxico o insalubre⁸², sino que, se han referido al alineamiento de la edad efectiva de jubilación respecto de la legalmente prevista, desincentivos a la jubilación anticipada, nuevo computo de las carreras de cotización para el porcentaje determinante de la pensión de

⁷⁹ Anexo 2 del Plan de Acción del Pilar Europeo de Derechos Sociales: Cuadro de indicadores sociales revisado de la comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones.

⁸⁰ DOUE de 15 noviembre 2019, C 387/1. Recomendación del Consejo relativa al acceso a la protección social para trabajadores por cuenta ajena y cuenta propia 2019/C 387/01.

⁸¹ ARAGÓN GÓMEZ, C.: “La reforma de las pensiones en el RD Ley 2/2023, de 16 de marzo”, *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, vol. 4, núm. 2, 2023, pág. 89.

⁸² GONZÁLEZ ORTEGA, S. y BARCELÓN COVADO, S.: “El Real Decreto-ley 2/2023: Las reformas en materia de ámbito subjetivo, prestaciones y sostenibilidad del sistema”, *Trabajo y Derecho*, núm. 105, 2023 (LA LEY 7995/2023).

jubilación, reformas en el régimen de cotización del trabajo por cuenta propia, mecanismo de equidad intergeneracional que reemplace el factor de sostenibilidad, complemento de pensiones por brecha de género⁸³.

Llegados hasta aquí, no será sino con el Libro Verde sobre Envejecimiento de 2021⁸⁴ que pueda encontrarse una referencia a la jubilación del trabajo penoso, peligroso, tóxico o insalubre, aunque de modo indirecto, ya que la Comisión lanzaba un cuestionamiento sobre el encaje laboral de un envejecimiento activo. No en vano, el apartado sobre “sistemas de pensiones adecuados, justos y sostenible” se centró en el equilibrio macroeconómico de los sistemas nacionales, restringiendo el plano de las personas trabajadoras al desarrollo de mecanismos de ahorro o protección social complementaria, siendo la ocasión más cercana de incardinar el trabajo penoso en la agenda política europea en el planteamiento de “disponer de pensiones que permitan unos niveles de vida dignos en la vejez a aquellas personas que no puedan prolongar sus vidas laborales en el futuro”.

En efecto, en dicha definición cabrían parámetros similares a cuanto acontece para quienes desarrollan este tipo de actividades, es decir, la imposibilidad de prolongar la vida laboral, y por ende, la necesidad de un abandono del mercado de trabajo prematuro, junto con los efectos económicos que esto comporta sobre la pensión, aunque, claramente, la reflexión no menciona aspectos sociosanitarios, preventivos o ergonómicos, pues en puridad, la Comisión orientaba esta reflexión hacia un mínimo vital, ya fuera a través de “créditos de pensión, pensiones mínimas, pensiones basadas en la residencia y la asistencia social dirigida a las personas mayores o también disponible para estas”. De nuevo, otra ocasión desaprovechada para cuestionar el desarrollo de modelos de jubilación propios destinados al trabajo penoso, peligroso, tóxico o insalubre.

⁸³ Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, 2021, pág. 30, 87 y 137; y Adenda de la Segunda Fase del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia del Reino de España. Impulso a la industrialización estratégica, 2023, pág. 178.

⁸⁴ COM(2021) 50 final: Libro Verde sobre el Envejecimiento, pág. 16.

CAPÍTULO 2

LA JUBILACIÓN POR RAZÓN DE ACTIVIDAD (I): ÁMBITO SUBJETIVO

1. Ámbito subjetivo del trabajo penoso, peligroso, tóxico o insalubre

A pesar de que el art. 206 LGSS se presente como una fórmula genérica de reducción de la edad ordinaria de jubilación, pronto debe descartarse tal interpretación, pues no lo hace de forma general para todos los trabajadores incluidos en el sistema de Seguridad Social, sino sólo para determinados colectivos que tienen el “privilegio”⁸⁵ de poder acceder a la jubilación a una edad más reducida que la ordinaria, y bajo ciertas condiciones legalmente previstas.

El adelanto de jubilación mediante coeficientes bonificadores de la edad por la pertenencia a determinados grupos profesionales que realizan actividades de carácter excepcionalmente penoso, tóxico, peligroso o insalubre, ha sido desde el inicio del sistema de Seguridad Social, junto al Mutualismo Laboral, una de las dos excepciones permitidas para anticipar la edad de jubilación, quedando configuradas como excepciones mínimas⁸⁶.

Desde entonces, la minoración de la edad por razón de penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad ha permanecido limitada a un grupo poco numeroso de colectivos⁸⁷, de ahí que la primera característica tradicional sea un

⁸⁵ ÁLVAREZ MONTERO, A.: “Jubilación a edad reducida y cuantía de la pensión”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm.12, 2017, págs. 143-156.

⁸⁶ MONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G.: “Repensar críticamente el modelo de regulación de la pensión de jubilación”, en AA.VV.: *Por una pensión de jubilación, adecuada, segura y sostenible: III Congreso Internacional y XVI Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social: [Madrid, 17 y 18 de octubre de 2019]*, vol. 1, Laborum, Murcia, 2019, pág. 28.

⁸⁷ DURÁN HERAS, A.: “Anticipo de la jubilación en España”, *Revista de Seguridad Social*, núm. 41, 1989, pág. 128.

ámbito subjetivo de aplicación restrictivo⁸⁸, pues el derecho a obtener una pensión de jubilación del sistema antes de cumplir la edad ordinaria de jubilación no es de aplicación directa a todos los trabajadores sin antes haber superado los exámenes y el procedimiento administrativo para su reconocimiento⁸⁹, como se exige en la actualidad, o bien, ser nominados a propuesta del Ministerio de Trabajo, como tradicionalmente se exigía hasta la entrada en vigor de la Ley 27/2011.

Exactamente, los colectivos que en exclusividad pueden acceder a esta jubilación comprenden 12 supuestos. La figura abarcaba a las personas incluidas en el ámbito del Estatuto Minero (no comprendidas en el Régimen Especial de la Minería del Carbón), las personas trabajadoras ferroviarias, artistas y profesionales taurinos, y personal de vuelo de trabajos aéreos. Sólo en épocas recientes, se han incluido a miembros de los cuerpos de las policías catalana, navarra, vasca y las policías locales.

El primer grueso de colectivos hunde sus raíces en las condiciones establecidas dentro de los regímenes especiales de Seguridad Social, cuyo principal motivo de continuidad podría deberse a la herencia de una situación especial en el pasado, cuyo *status quo* podría haberse mantenido por la presión como grupo influyente⁹⁰.

No en vano, aunque inicialmente se tratase de singularidades propias de los regímenes especiales y, pese a que así fuera en su sentido primigenio, lo cierto es que la mayor parte de ellos fueron integrados en el RGSS a través del RD 2621/1986, de 24 de diciembre, y, en consecuencia, la gran mayoría de los colectivos señalados como trabajos penosos, peligrosos, tóxicos o insalubres afirman su derecho desde dentro del RGSS⁹¹, aunque eso no es sinónimo de que estos colectivos hayan sido dotados de un carácter blindado o impertérrito, pues el art. 6.1 RD 1698/2011, al señalar los efectos de la rebaja de la edad, menciona que éstos lo serán a las personas trabajadoras afiliadas en “cualquiera que sea el régimen de Seguridad Social en que se cause la pensión”.

El segundo grueso de colectivos se distingue del primero porque no provienen de situaciones históricas, sino que han sido incorporados con posterioridad a los primeros. Lo cierto es que, aunque guardan cierta “globalidad”

⁸⁸ LÓPEZ CUMBRE, L.: “Rebajar la edad de jubilación: ¿posible?”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación...op.cit.* 2019, pág. 126.

⁸⁹ *Vid.* art. 10 RD 1698/2011 y arts. 66, 71, 80 y 133.1 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

⁹⁰ LÓPEZ CUMBRE, L.: “Rebajar la edad de jubilación: ¿posible?”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación...op.cit.* 2019, pág. 126.

⁹¹ LÓPEZ CUMBRE, L.: “Rebajar la edad de jubilación: ¿posible?”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación...op.cit.* 2019, pág. 126.

dado que afectan a la totalidad de los integrantes de cada colectivo⁹², no todos han seguido la misma vía legislativa para alcanzar este estatus legal, pese a ser todos ellos colectivo excepcionalmente penosos, peligrosos, tóxicos o insalubres de nuevo cuño. Así, en unas ocasiones la habilitación ha venido de la mano de un reglamento finalista, mientras en otras, el nacimiento del derecho se ha originado *ex. profeso* por acción de la Ley de Presupuestos Generales.

De modo que, el ámbito subjetivo está influenciado por dos variables, de un lado, la pervivencia en el tiempo, y de otra, una llamada a la expansión, sumando por decreto una “profesión tras otra, y a veces hasta una rama de actividad⁹³” hasta conseguir alcanzar a un buen número de sectores y categorías profesionales.

De ahí que se pueda afirmar que la materia, en cierto grado, adolece de sistematicidad, debido a que se ha configurado de forma dispersa, sin criterios generales claros que pudieran ser extensivos a otros colectivos en situación similar. Esta cuestión resulta más clara toda vez que se ha asentado un procedimiento reglado para su reconocimiento. No en vano, tras la publicación del RD 1698/2011 se revela las distintas velocidades entre los colectivos aspirantes y los colectivos que ya disponen de regímenes de bonificación de la edad de jubilación, así como de las condiciones exigibles para los nuevos colectivos a diferencia de los colectivos ya existentes desde hace años (a veces, décadas) tales como los trabajos ferroviarios o de la minería⁹⁴.

Sea como fuere el tipo de intervención, la regulación de cada uno de los colectivos que componen la jubilación por razón de actividad se ha mantenido inmutable a lo largo de cuantas vicisitudes legislativas han acaecido sobre la prestación de jubilación. En efecto, la jubilación por razón de actividad ha mantenido su núcleo normativo y la finalidad excepcional de la misma, esto es, la excepcionalidad de la naturaleza penosa, toxica, peligrosa o insalubre manifestada en altos índices de morbilidad o mortalidad, junto a la acreditación de un mínimo de permanencia en dicha actividad⁹⁵.

⁹² DIMITROVA KERELEZOVA, E.: “Jubilación a edad reducida de los policías locales (regulada por el Real Decreto 1449/2018, de 14 de diciembre, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los policías locales al servicio de las entidades que integran la administración local)”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación...op.cit.* 2019, pág. 537.

⁹³ ALVAREZ MONTERO, A.: “Jubilación a edad reducida y cuantía de la pensión”, *Revista de Derecho Seguridad Social. Laborum*, núm. 12, 2017, pág. 147. *Vid.* también las referencias que este autor menciona en la nota a pie de página núm. 2 a OJEDA AVILÉS, A. y MARÍN ALONSO, I., en MONEREO PÉREZ, J.L. y MORENO VIDA, M.N.: *Comentario a la Ley General de la Seguridad Social*, Tomo II, Comares, 1999, pág. 148.

⁹⁴ DIMITROVA KERELEZOVA, E.: “Jubilación a edad reducida...” en AA.VV: *Por una pensión de jubilación...op.cit.* 2019, pág. 539.

⁹⁵ ALVAREZ MONTERO, A.: “Jubilación a edad reducida...” *op.cit.* 2017, pág. 148.

Finalmente, la intervención de la jurisprudencia en la configuración de la jubilación por razón de actividad ha sido escasa, quedando principalmente referenciada a las dinámicas de la pensión (fecha de efectos, asimilación de cotización, cómputo de días), reconociéndose incapacitada para llevar a cabo una labor de ampliación del ámbito subjetivo. Con carácter previo a la publicación del RD 1698/2011, dada la falta de iniciativas de oficio para el reconocimiento de la condición de trabajo excepcionalmente penoso, peligroso, tóxico o insalubre, los propios colectivos interesados, tuvieron que ser quienes recurriesen a la vía judicial, tras el desistimiento de la administración laboral.

Sin embargo, la Sala Tercera del Tribunal Supremo entendió que no era posible la aplicación analógica de la legislación que reconoce aquel derecho a los trabajadores del mar y de la minería para nuevos colectivos, en virtud del art. 4º del Código Civil⁹⁶, ya que los supuestos de hecho no guardaban relación. Se rechazaron las analogías en base a un criterio temporal de exposición, pues los puestos fueron desempeñados sólo durante un periodo temporal limitado, a diferencia del carácter permanente en las labores peligrosas y penosas de marítimos y mineros. Resulta curiosa esta interpretación, pues el TS entendió que no se daban unas circunstancias iguales u homogéneas a las propias de las labores realizadas por los trabajadores del mar y de la minería, y, por ende, no era constitutiva de un agravio del art. 14 CE.

Tras la aprobación del procedimiento habilitador del RD 1698/2011, nuevamente se volvió a rechazar cualquier ampliación vía jurisprudencial. En esta ocasión, la Sala Cuarta del Tribunal Supremo entendió que carecía de fundamento legal cualquier interpretación que no se basase en una interpretación literal sobre los perfiles profesionales beneficiados por los coeficientes reductores, pues se trataba de situaciones excepcionales imposibles de ser comprendidas en el art. 4.2. Código Civil. Sólo aquellas categorías profesionales que concreta y expresamente estén incluidas pueden ejercer tal derecho⁹⁷.

No en vano, aunque la cuestión jurisprudencial del proceso se abordará con más detalle en los siguientes apartados, cabe traer a colación la reciente STS 14 septiembre 2022 (rec. 223/2021⁹⁸) que ha reconocido discriminación a un policía del cuerpo de la policía autonómica catalana, *Mossos d'esquadra*, respecto a la jubilación anticipada del cuerpo vasco de la *Ertzaintza* y de los cuerpos de

⁹⁶ STS Contencioso Administrativo, de 21 enero 1998 (rec. 6004/1993), sobre la extensión a trabajadores de la central nuclear de Lemóiz (Vizcaya).

⁹⁷ STS de 21 junio 2017 (rec. 157/2016) y STS 3065/2018 (rec. 184/2017), de 4 julio 2018 sobre jubilación a edad reducida para conductores de vagoneta automóvil de línea ferroviaria electrificada.

⁹⁸ No en vano, se desestimó la petición de indemnización por daños morales causados durante los 6 meses en los que no pudo valerse de la posibilidad de adelantar su jubilación, en tanto que, no se han acreditado detalladamente por el denunciante.

policía locales, así como de la situación de *segunda actividad* del Cuerpo de Policía Nacional o *reserva activa* de la Guardia Civil.

El alcance de la sentencia ha sido limitado, ya que el apartado 4, de la Disposición Final 28ª de la Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2022, ha reconocido tal supuesto como trabajos penosos, peligroso, tóxico o insalubre a efectos de jubilación minorada *ex. art. 206 LGSS*. No obstante, la sentencia resulta llamativa por el precedente que asienta, en tanto que, a diferencia de los anteriores supuestos comentados, se trata de un mismo sector de actividad, donde era difícil no establecer comparaciones respecto de las situaciones de riesgo, siendo imposible escapar de la razonabilidad, proporcionalidad, y objetividades enjuiciadas por la doctrina constitucional.

A efectos de sistematizar el estudio del ámbito subjetivo, se procede a clasificarlos en función de la naturaleza del trabajo por cuenta ajena, actividad por cuenta propia o encuadramiento dentro de las Clases Pasivas del Estado, para posteriormente analizar las singularidades de cada colectivo.

2. Trabajos por cuenta ajena

La figura jurídica del trabajo penoso, peligroso, tóxico e insalubre acontece en el tiempo al surgimiento de la LBSS, pero sería desproporcionado asignarle a ésta un papel inaugural, ya que dicha norma vino a actuar como un crisol de los diversos antecedentes normativos que convergieron hacia una nueva etapa en la protección social, con tal magnitud, que perdura hasta nuestros días.

Por tanto, indagar sobre los antecedentes legales que dan soporte a la institución, supone inevitablemente retrotraerse hacia la génesis normativa de casa colectivo mediante el estudio de los distintos Regímenes Especiales de Seguridad Social, a partir de la década de 1960, y con anterioridad a estos, las primigenias Mutualidades Laborales y Montepíos de Protección Social, con mayor énfasis desde la década de 1940.

Sobre las mutualidades y montepíos, las limitaciones en su alcance y dificultades económicas en su gestión provocaron que se vieran eclipsadas por la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social, pues al intentar establecer un sistema de Seguridad Social para los trabajadores asalariados, en principio compatible con el mutualismo anterior, terminó por absorber gran parte de ellas, pues las dificultades de su gestión y tesorería implicaban una necesidad perentoria de refugiarse en el sistema de reparto general por la insostenibilidad de sus cajas y las obligaciones contraídas, trayendo consigo una amalgama de situaciones diversas, en unos casos, con trabajadores más combativos y en mejor situación organizativa (minería del carbón), en otros casos con trabajadores

sometidos a condiciones especiales de encuadramiento (maquinistas de RENFE, toreros y artistas)⁹⁹.

A la postre, Ley 24/1972 de 21 de junio de financiación y perfeccionamiento de la acción protectora del Régimen General de la Seguridad Social y el Real Decreto, 1879/1978 de 23 de junio, por el que se dictan normas de aplicación a las Entidades de Previsión Social, terminarían por acelerar el proceso de absorción de numerosas entidades del mutualismo laboral y de consolidación de los regímenes y sistemas especiales¹⁰⁰.

Con la década de 1980, el sistema de Seguridad Social se generalizaría, implicando que las mutualidades terminasen por ser absorbidas, o perviviesen como previsión social complementaria en sectores laborales más favorecidos, los regímenes especiales emprendieron la integración hacia la generalidad del sistema¹⁰¹. Desde la década de 1990 y hasta la actualidad, con la firma del Pacto de Toledo, y sus posteriores renovaciones, el sistema de Seguridad Social ha tendido hacia el reforzamiento de una estructura normativa orientada en dos grandes bloques normativos, el RGSS o RETA, simplificando, racionalizando y ampliando la protección frente a situaciones de necesidad¹⁰².

Por su parte, respecto a los regímenes especiales, la base 3ª apartado 10 de la LBSS contemplaba el establecimiento de regímenes especiales para la adecuada aplicación de los beneficios de la Seguridad Social, en aquellas actividades profesionales que, por su naturaleza, sus peculiares condiciones de tiempo y lugar, o por la índole de sus procesos productivos se hiciere preciso una regulación particular.

De ellos, sólo fueron desarrollados los trabajos domésticos (Decreto 2346/69, de 25 de septiembre), los representantes de comercio (Decreto 2180/1967, de 19 de agosto y Decreto 2409/1975, de 23 de agosto, Orden de 24 de enero de 1976 y otras normas dictadas para aplicación y desarrollo del Régimen Especial de Representantes de Comercio) y los trabajadores autónomos (Decreto 2530/1970, de

⁹⁹ MONTOYA MELGAR, A.: “La fragmentación de la seguridad social y sus razones”, *Revista de Política Social*, núm. 98, 1973, pág. 6.

¹⁰⁰ El art.2 otorgaba al Instituto Nacional de Previsión la gestión de las contingencias del Régimen Especial Real Decreto 2564/1977, de 6 de octubre, sobre nueva estructura de gestión en el Mutualismo laboral y racionalización de la competencia de algunos regímenes especiales de la Seguridad Social.

¹⁰¹ El mayor exponente es el RD 2621/1986, de 24 de diciembre, por el que integran los Regímenes Especiales de la Seguridad Social de Trabajadores Ferroviarios, Jugadores de Fútbol, Representantes de Comercio, Toreros y Artistas en el Régimen General, así como se procede a la integración del Régimen de Escritores de Libros en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.

¹⁰² MONEREO PÉREZ, J.L.: “Proceso de convergencia e integración de los regímenes de Seguridad Social: significación y aspectos críticos”, *Temas Laborales*, 2012, núm. 112, pág. 92.

20 de agosto). Los estudiantes continuaron rigiéndose por la normativa anterior¹⁰³, mientras que los funcionarios públicos (civiles y militares, entidades estatales autónomas) y del personal al servicio de los organismos del Movimiento y personal civil no funcionario dependiente de establecimientos militares corrieron distinta suerte¹⁰⁴.

Asimismo, no se trataba de un listado cerrado, sino que la LBSS dejaba un margen político-legislativo para la creación cuanto otros aconteciesen, aunque no de un modo lineal, pues, de un lado, el artículo 10.3 LGSS-1966 autorizaba al Ministerio de Trabajo, previo informe de la Organización Sindical, al ejercicio de la potestad reglamentaria a tal fin, que culminaría con la regulación de los siguientes regímenes especiales:

- Minería del Carbón (Decreto 384/1969, de 17 de marzo, por el que se regula el régimen especial de la Seguridad Social para la minería del carbón).
- Trabajadores ferroviarios (Decreto 2824/1974, de 9 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores Ferroviarios).
- Artistas Profesionales (Decreto 635/1970, de 12 de marzo, por el que se establece el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Artistas).
- Escritores (Decreto 3262/1970, de 29 de octubre, y normas de aplicación del Régimen Especial de Escritores de Libros).
- Toreros (Real Decreto 1024/1981, de 22 de mayo, Orden de 21 de julio de 1982, relativos al Régimen Especial de Toreros, y normas de desarrollo y aplicación).
- Futbolistas profesionales (Real Decreto 2806/1979, de 7 de diciembre, y normas reglamentarias para la aplicación y desarrollo del Régimen Especial de Jugadores Profesionales del Fútbol).

Además, se establecía con cautela por el art. 10.4 LSS, la creación mediante reserva legal, para los siguientes grupos de actividades:

- Actividades agrícolas, forestales y pecuarias (Ley 38/1966, de 31 de mayo).
- Trabajadores del mar (Ley 116/1969, de 30 de diciembre).
- Estudiantes, (Orden de 11 de agosto de 1953).

¹⁰³ Orden de 11 de agosto de 1953.

¹⁰⁴ La falta de voluntad política inutilizó la previsión legal, RODRÍGUEZ CARDO, I.A.: *La seguridad social de los Empleados, Cargos y Servidores públicos*, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2008, pág. 41.

A su vez, para cuantas personas trabajadoras incluidas en el campo de aplicación del Sistema de la Seguridad Social y no comprendidas en ninguno de los campos de aplicación de los Regímenes Especiales, les serían aplicables las previsiones de la base 3ª.12 LBSS. Según este precepto, la aplicación del RGSS correspondería sin perjuicio del establecimiento de “sistemas especiales” en materia de encuadramiento, afiliación, cotización y recaudación¹⁰⁵. Estos sistemas especiales posteriormente alcanzarían también a los Regímenes Especiales, por mor del art. 11 LGSS-1974. En concreto, fueron regulados los siguientes:

- Industria resinera (Orden de 3 de septiembre de 1973).
- Empresas de exhibición cinematográfica, salas de baile, discotecas y salas de fiesta (Orden de 17 de junio de 1980).
- Espectáculos taurinos (Orden de 24 de octubre de 1985).
- Trabajadores habituales en servicios extraordinarios de hostelería (Orden 10 de septiembre de 1973).
- Empresas de estudio de mercado y opinión pública (Orden 6 de noviembre de 1989).
- Manipulado de frutas y hortalizas y conservas vegetales (Orden 30 de mayo de 1991; resulta de la unificación de dos, el de frutas y hortalizas de la Orden de 3 de mayo de 1971 y el de la industria de conserva de vegetales, de la Orden de 113 de febrero de 1974).
- Manipulado y empaquetado de tomate fresco realizado por cosecheros-exportadores (Orden 24 de julio de 1976 y Orden 9 de diciembre de 1994).

Sin embargo, las peculiaridades de estos colectivos radican en cuanto a los actos de encuadramiento, cotización y recaudación, a raíz de las características singulares de su actividad, principalmente la discontinuidad o eventualidad de su actividad, pero nada que ver con un fundamento basado en la penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad.

De hecho, las peculiaridades normativas de los sistemas especiales tampoco alcanzan a cuestiones prestacionales, y, por ende, tampoco se ven afectadas por los coeficientes de penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad. De ahí que se hablase de una integración paradójica, pues aún con la inclusión en el RGSS, perviven singularidades que les obligan a mantener un carácter especial frente al resto de sujetos con los que cohabitan en el RGSS¹⁰⁶.

¹⁰⁵ Este último inciso añadido a los tres anteriores, a través del art. 11 de la LGSS-1966.

¹⁰⁶ BLASCO LAHOZ, J.F: *Hacia una generalización de la Seguridad Social: los regímenes especiales integrados*, *Tribuna Social: Revista de Seguridad Social y Laboral*, núm. 42, 1994, pág. 22.

En suma, aunque todos los RREE y sistemas especiales respondiesen a una misma concepción y a principios homogéneos paralelos al RGSS, no todos ellos contenían previsiones por jubilación por actividad excepcionalmente penosa, peligrosa, tóxica o insalubre, sino únicamente, los trabajos ferroviarios, marítimos, minas, artísticos y toreo, es decir, los colectivos que ha perdurado hasta la actualidad.

3. Trabajos por cuenta propia

Como consideración preliminar, cabe contextualizar la paralela tendencia al aumento del trabajo autónomo junto a los procesos de extinción de los regímenes especiales. Dentro de esta situación, debe repararse que, el trabajo en actividades especialmente penosas, peligrosas, tóxicas o insalubres ejercidas por cuenta propia, dentro de los RREE que lo contemplen, así como del RETA, se circunscriben a un volumen bastante minoritario de la población ocupada.

La Ley 20/2007 de 11 de julio, por la que se aprueba el Estatuto del Trabajo Autónomo (LETA) marcó un cambio en la normativa para el acceso a la jubilación anticipada de trabajadores autónomos, especialmente en los trabajos de naturaleza excepcionalmente penosa, peligrosa, tóxica o insalubre¹⁰⁷, pues hasta esa fecha, no existía ninguna posibilidad de causar plenamente una pensión anticipada a través del RETA¹⁰⁸, dicho sea en un sentido amplio y a excepción de las prestaciones causadas por pluriactividad y de las jubilaciones en condición de mutualismo laboral con anterioridad al 1 enero 1967.

En concreto, el art. 26.4 LETA, permitió a las personas trabajadoras autónomas adelantar la edad de jubilación por desempeño de actividades excepcionalmente penosas, peligrosas, tóxica o insalubres, en los mismos términos de cuanto se hubiera establecido respecto de los trabajadores por cuenta ajena, incluyendo en tal adelanto, el correspondiente a la bonificación de la edad de jubilación de las personas trabajadoras por cuenta propia, así como autónomos con discapacidad. Ciertamente, se trata de un reconocimiento legal de una realidad que de facto requiere tal intervención, pues, se trata de sectores en los que difícilmente se realizan trabajos

¹⁰⁷ RODRÍGUEZ EGÍO, M.M.: *La protección de la seguridad y la salud en el trabajo autónomo común desde la vertiente preventiva*, Tesis Doctoral Universidad de Murcia, 2017, pág. 649, cuando el art. 26.4 LETA realiza un llamado para regular el acceso a la jubilación anticipada en determinadas actividades, por su naturaleza penosa, tóxica o peligrosa, lo hace desde la toma en consideración de la importancia del factor edad, y en concreto, del papel designado a los poderes públicos para la promoción de políticas incentivadoras de la continuidad en el ejercicio de la profesión, trabajo o actividad económica. No obstante, la autora señala la omisión de la LETA, “ni la circunstancia de la edad avanzada, ni las características de la actividad autónoma en relación con su naturaleza tóxica, penosa o peligrosa en la fijación de las normas de prevención de riesgos laborales aplicables al trabajo autónomo, en los casos en que se decida seguir trabajando por cuenta propia una vez alcanzada la edad de jubilación”.

¹⁰⁸ Excluyendo la pluriactividad y mutualismo laboral de la Orden 18 enero 1967.

por cuenta ajena por lo que se demandaba su ampliación a otros ámbitos donde el autoempleo incide sustancialmente (transporte, taxi, agricultura, etc.)¹⁰⁹.

La remisión del art. 26.4 LETA a “los términos que reglamentariamente se establezcan” parece referirse a la muy justificada aplicación de los mismos supuestos respecto de los trabajadores por cuenta ajena¹¹⁰, teniendo en cuenta la naturaleza penosa, tóxica o peligrosa de la actividad ejercida (incluida la discapacidad) según el art. 161 bis LGSS-1994. Esta extensión del ámbito de aplicación del art. 161 bis LGSS-1994 respondió en su momento a la convergencia en aportaciones, derechos y prestaciones del RETA respecto del RGSS, como señalaba el apartado 5 del propio art. 26 LETA.

Además, la evolución del sistema de jubilación con las reformas llevadas a cabo por la Ley 27/2011 y el RD-Ley 2/2023 para la articulación de un procedimiento reglado de incorporación de nuevas actividades o grupos profesionales, ha comportado, necesariamente, la superación de los tradicionales colectivos, para pasar a incorporar cualquier otra actividad en situación de penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad, más allá de las ya tradicionalmente reconocidas, y por ende, también las ejecutadas por cuenta propia.

Igualmente, la apertura del catálogo de jubilaciones anticipadas por razones de actividad o grupo profesional para los trabajadores por cuenta propia no puede considerarse una extravagancia o magnificencia de la LETA, sino que se puede encontrar justificación jurídica en base a otras varias líneas argumentales:

En primer lugar, la incorporación de la jubilación anticipada por penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad se enmarca en un contexto de extensión de otras modalidades de jubilación al RETA, concretamente las modalidades anticipada voluntaria, involuntaria y parcial.

Respecto de la jubilación anticipada, aparece prevista en el actual art. 318 d) LGSS sobre la acción protectora del RETA, el cual remite a todo lo dispuesto por el art. 206 LGSS¹¹¹. No sería hasta la publicación de la Ley 27/2011 y del RD-Ley

¹⁰⁹ LÓPEZ CUMBRE, L.: “Jubilaciones anticipadas en extinción”, *Documentación Laboral*, núm. 99, 2013, pág. 93.

¹¹⁰ CERVILLA GARZÓN, M.J.: “La reforma “pro futuro” de la protección social de los trabajadores autónomos tras la aprobación de su nuevo Estatuto “”, *Actualidad Laboral*, núm. 19, 2008, pág. 2284 (LA LEY 40024/2008) lo cual parece referirse a la muy justificada aplicación a este colectivo de lo previsto en el art. 161.2 LGSS “también tendrán derecho a la pensión de jubilación quienes se encuentren en situación de invalidez provisional y reúnan las condiciones que se establecen en el apartado 1 de este artículo”.

¹¹¹ Tras el RD-Ley 2/2023 hay que entender que el llamado vincula también al recién creado art. 206 bis LGSS sobre jubilación anticipada por razón de discapacidad.

5/2013 cuando se permitió el anticipo de jubilación para los autónomos¹¹², otrora excluido y tradicionalmente reivindicado por las asociaciones de autónomos. En cambio, la modalidad anticipada involuntaria continúa sin estar permitida, o, dicho de otro modo, conforme a la lógica del legislador actual, no es posible contemplar una “extinción de la relación por causas ajenas a la voluntad del trabajador” al no concurrir este requisito en el trabajo autónomo. No en vano, la situación podría guardar cierta similitud respecto a los criterios exigidos para la prestación por cese de actividad.

Por su parte, respecto de la jubilación parcial (art. 318 y 215 LGSS)¹¹³, el art. 24 párrafo 2º LETA contemplaba esta modalidad de jubilación para los trabajadores por cuenta propia afiliados al RETA. Inicialmente, la figura fue omitida en la redacción inicial del LETA, no siendo introducida hasta la intercesión de la Disposición Final 10ª.2 LAAMSS. Sin embargo, tal previsión no llegó a materializarse, quedando reiteradamente suspendida durante una década sin que el legislador actualizase el mandato de desarrollo reglamentario del art. 318 LGSS. Entre los motivos que justifican tal parecer legislativo se pueden señalar:

- los sucesivos aplazamientos de su entrada en vigor¹¹⁴.
- la ejecución de la medida requería del desarrollo de una regulación sobre el trabajo autónomo a tiempo parcial, una regulación que tampoco existía, y, por ende, convertía en inviable la reducción de jornada.
- la reforma operada por el art. 3.2 RD-Ley 13/2022, de 26 de julio, por el que se establece un nuevo sistema de cotización para los trabajadores por cuenta propia o autónomos y se mejora la protección por cese de actividad. En concreto, esta reforma ha modificado los artículos 24 y 25 LETA, suprimiendo definitivamente la figura del trabajador autónomo a tiempo parcial, en tanto que, el nuevo sistema de cotización al RETA, basado en la consagración de la medición del volumen del trabajo autónomo, a través de los rendimientos económicos obtenidos de la

¹¹² STSJ Andalucía-Granada, de 27 enero 2016 (rec.168/2016), no se tiene derecho a jubilación anticipada cuando el Régimen por el que se otorga la prestación de jubilación no lo contemplase a la fecha del hecho causante.

¹¹³ La Disposición Adicional 34ª Ley 27/2011 contemplaba un sistema de jubilación parcial anticipada para trabajadores autónomos, conminando al Gobierno a presentar, en el plazo de un año, un estudio relativo a un sistema específico de jubilación parcial a los 62 años, a favor de autónomos que cesen en su negocio o lo traspasen a otra persona a la que deben formar. A su vez, esta disposición fue suspendida la Disposición Adicional 1.3 RD-Ley 29/2012, de 28 de diciembre.

¹¹⁴ Aplazamientos de la entrada en vigor: Disposición Adicional 105 de la Ley 22/2021, de 28 de diciembre; Disposición Adicional 126 de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre; Disposición Adicional 2 del RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre; Disposición Adicional 126 de la Ley 6/2018, de 3 de julio. Disposición Final 17.1 de la Ley 3/2017, de 27 de junio.

actividad, y no del tiempo empleado en la actividad, permite cotizar por importes inferiores al umbral del SMI.

En segundo lugar, otro argumento hacia la apertura del anticipo de edad por razón de actividad para los trabajadores autónomos se encuentra dentro de los procesos de reestructuración de los regímenes de Seguridad Social, o sea, en la tendencia hacia la consolidación de un régimen similar para todos los trabajos autónomos.

Las previsiones de anticipo de edad por razón de actividades penosas, peligrosas, tóxicas o insalubres realizadas en modalidad de trabajo por cuenta propia son también susceptibles de extensión, con matices, a los regímenes especiales de carácter mixto, es decir, a aquellos que incluyen no sólo a trabajadores por cuenta ajena, sino a trabajadores por cuenta propia, básicamente, se trataba del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, y del Régimen Especial Agrario.

Desde una visión cronológica, todos estos regímenes especiales estaban igualmente afectados por el vacío normativo general, que con anterioridad a la LETA presidía la figura de jubilación anticipada por motivo trabajo penoso, peligroso, tóxico e insalubre para trabajos por cuenta propia. El segundo matiz obedece a una cuestión de legalidad, pues los marcos normativos por los que se rigen cada uno de estos regímenes especiales, además de estar sometidos a particularidades legales, también se han visto reorganizados con el tiempo.

Así, el Régimen Especial Agrario, nunca mantuvo ninguna previsión sobre jubilación anticipada por penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad, si acaso, lo más próximo a la penosidad podría pensarse en las dinámicas para el cómputo jornales trabajados, pero esto obedecía más a una cuestión de cotización y estacionalidad que a la onerosidad de la actividad. Con la integración de la Ley 18/2007, por la que se incorporaba a los trabajadores por cuenta propia de este régimen especial a un sistema especial agrario de trabajadores por cuenta propia dentro del RETA, y la sucesiva Ley 28/2011 en virtud de la cual se integraba a los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial Agrario en el RGSS, se liquidó este régimen, cuyos sujetos, ahora en situación de “sistemas especiales integrados” pasaban a participar de las previsiones generales de jubilación.

En cambio, mayor fortuna para el Régimen Especial de Trabajadores del Mar por cuenta propia¹¹⁵, el cual siempre ha reconocido coeficientes de anticipo

¹¹⁵ GARCÍA VIÑA, J.: “Jubilación de trabajadores migrantes, trabajadores del mar, trabajadores del campo, discapacitados y otros colectivos particulares”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación...op.cit.* 2019, pág. 394. En relación a las prestaciones, los art. 13.2 y 30.1 Ley 47/2015 remiten a la normativa RETA, de modo que, las singularidades de aquel se traspasan a éste. Se entiende causada para quienes se encuentren en alta, el día en que surta efectos la baja en el régimen especial como consecuencia del cese en el trabajo; para quienes se encuentren en alguna de las situaciones asimiladas a la de alta, el último día del mes en que tenga lugar la presentación de la solicitud y para quienes no se encuentren en alta ni en situación asimilada

de jubilación por penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad, los actuales art. 30.2 Ley 47/2015 y RD 1311/2007¹¹⁶. A tal fin, los art. 13.2 y el art. 30.1 de la Ley 47/2015, sobre acción protectora por jubilación, definen que ésta deba ser reconocida en la misma condición, cuantía y forma que la establecida en el RETA.

En tercer lugar, la extensión del catálogo de jubilaciones anticipadas a personas trabajadoras por cuenta propia también abarca a los supuestos en situación de discapacidad, pero al igual que sucedió con los trabajadores autónomos, su reconocimiento tampoco resultó sencillo.

De los dos reglamentos que regulan la figura jurídica, mientras el art. 1 RD 1539/2003 afirmaba la inclusión de trabajadores por cuenta ajena incluidos en los Regímenes General, de Trabajadores del Mar y de la Minería del Carbón (en contrapartida, se omitía la mención al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos), el art. 1 RD 1851/2009 se presentaba de manera más genérica, aplicándose a los trabajadores por cuenta ajena y por cuenta propia incluidos en cualquiera de los regímenes que integran el sistema de la Seguridad Social.

Estas diferencias entre reglamentos aplicables a los trabajadores autónomos no era fruto de una cuestión azarosa, pues el RD 1539/2003 sí incluía expresamente a los trabajadores por cuenta ajena del extinto Régimen Especiales Agrario¹¹⁷, aunque, inexplicablemente la norma dejaba al descubierto a los autónomos discapacitados¹¹⁸. No sería hasta la publicación del art. 26.4, 2º párrafo LETA que se terminaría por equiparar a éstos en las cuestiones de jubilación por discapacidad, y máxime, cuando el actual art. 318 d) LGSS sobre acción protectora del RETA remite a la aplicación de todo lo dispuesto por el art. 206 LGSS.

Téngase en cuenta que, hasta la llegada del RD 1539/2003 y del art. 26.4 LETA, la única posibilidad de adelanto de la pensión de jubilación para personas autónomas con discapacidad surgía, igualmente, de la excepción de haber desarrollado una actividad profesional en situación de pluriactividad, o si acaso, en el anterior sistema del mutualismo laboral, con carácter previo al 1 enero 1967. Ambas opciones teóricas resultaban complicadas de ejecutar en la práctica, lo cual vendría a confirmar indirectamente que, en Seguridad Social, las diferencias entre trabajo por cuenta ajena y trabajo por cuenta propia no suelen ser fruto de una cuestión azarosa.

a la de alta, la pensión se entenderá causada el día de la presentación de la solicitud; Los trabajadores por cuenta propia no participan de la integración de lagunas de cotización que aparezcan en el período a tener en cuenta para el cálculo de la base reguladora.

¹¹⁶ Con anterioridad el Decreto 2864/74, de 30 de agosto y el Decreto 1867/70, de 9 de julio.

¹¹⁷ Ley 28/2011, de 22 de septiembre, por la que se procedió a la integración del REA en el RGSS. Previamente, la Ley 18/2007, de 4 de julio, por la que se produjo la integración de los trabajadores por cuenta propia del REA en el RETA.

¹¹⁸ LEONÉS SALIDO, J.M.: “Jubilación anticipada de trabajadores minusválidos”, *Diario La Ley*, 2004 (La Ley 133/2004).

Además, el art. 6 RD 1539/2003 disponía la aplicabilidad de la norma para quienes, habiendo estado comprendidas en el campo de aplicación, causarían pensión en cualquier otro régimen de la Seguridad Social, y aunque no se mencionaba a ningún régimen en concreto, debía entenderse la inclusión de todos los vigentes en cada momento, incluido, el RETA.

Y, en cuarto lugar, la condición de trabajo por cuenta propia, independientemente del régimen de afiliación, no debería de significar *per se* una exclusión de estos mecanismos de jubilación anticipada por penosidad o discapacidad, si se tiene en consideración la DT 8ª LGSS-1994, reubicada en la actual DT 21ª LGSS sobre integración de entidades sustitutorias, que contempla la aplicación a todos los regímenes que integran el sistema de Seguridad Social¹¹⁹.

Finalmente, la inclusión en genérico del trabajo autónomo dentro de la jubilación anticipada por razón de actividad se enfrenta a una ardua tarea para su concreción práctica. Cuando el art. 3.2 del RD 1698/2011 establece que el correspondiente real decreto establecerá la edad de acceso a la pensión de jubilación respecto de cada actividad laboral específica, se infiere que la norma futura vendría a asentar una edad mínima de jubilación, por lo que, salvo carácter obligatorio, si se permitiese continuar desarrollando la actividad por cuenta propia una vez comprobado que se pudiera perjudicar su salud, esta circunstancia debería ser considerada por la LETA en la regulación de la prevención de riesgos laborales en el trabajo autónomo¹²⁰.

4. Trabajos en Clases Pasivas del Estado

El ámbito subjetivo se culmina con las previsiones de un tercer gran grupo, el de personas trabajadoras afiliadas al sistema de Clases Pasivas del Estado, regidas por el RD Legislativo 670/1987, de 30 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de Ley de Clases Pasivas del Estado (LCPE). En realidad, se trata de un régimen clausurado y en paulatina extinción, desde la publicación del RD-Ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo, de modo que, conforme al artículo 20, los nuevos funcionarios de carrera pasan a causar afiliación y alta en el RGSS, a partir del 1 de enero de 2011¹²¹.

¹¹⁹ El Gobierno, a propuesta del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, determinará la forma y condiciones en que se integrarán en el Régimen General de la Seguridad Social, o en alguno de sus Regímenes Especiales, aquellos colectivos asegurados en entidades sustitutorias aún no integrados que, de acuerdo con lo dispuesto en la presente Ley, se encuentren comprendidos en el campo de aplicación del sistema de la Seguridad Social. Las normas que se establezcan contendrán las disposiciones de carácter económico que compensen, en cada caso, la integración dispuesta". Ver Disposición Transitoria 8ª de la vigente LGSS.

¹²⁰ RODRÍGUEZ EGÍO, M.M.: *La protección de la seguridad y la salud...op.cit.*, 2017, pág. 298-299.

¹²¹ Disposición Adicional 3ª LGSS. La inclusión en el RGSS de los funcionarios públicos de Clases Pasivas fragmentó en tres formas de protección social dentro de los funcionarios públicos,

La conexión entre este sistema de protección social respecto de la jubilación anticipada por condición de actividad o grupo profesional, en principio resulta bastante antagónica. Costaría establecer una relación de manera directa entre ellos, es decir, una expresa regulación de la penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad para las clases pasivas en su respectiva pensión de retiro. Una cuestión poco probable si se piensa en las actividades que conforman estas jubilaciones (ferroviarias, de torero, artísticas, de minería o labores marítimas). No en vano, la cuestión comienza a ser algo más viable si se tiene en consideración los trabajos de aquellas personas en situación de discapacidad. Desde este prisma, se constatan dos relaciones entre jubilación por discapacidad y clases pasivas, una actual y otra hipotética.

Conforme a la regulación actual sobre discapacidad y empleo público, no resulta extraña la conexión, a tenor de los art. 37, 39 y 42 RD-Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social (LGD). Estos preceptos están orientados a paliar la especial dificultad en el acceso al mercado laboral de las personas con discapacidad es afrontada de diversas fórmulas¹²², especialmente, a través de la reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad en las Administraciones Públicas, en el art. 59 Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP).

Sin embargo, una cosa es el acceso al empleo, y otra bien distinta, el retiro a través de las modalidades de jubilación por discapacidad, cuyos ámbitos de aplicación son más restrictivos. En este aspecto es donde a los funcionarios de Clases Pasivas les resultan inaplicables los reglamentos de jubilación anticipada por razón de discapacidad. Unas previsiones que contrasta con las previsiones de las personas trabajadoras en alta en el RGSS.

Este hecho, tal vez como opción de una política social, despertó la reivindicación por parte de los movimientos sociales de personas discapacitadas,

además de ser cuestionable tanto la extraordinaria y urgente necesidad argumentada en la exposición de motivos de la norma, sobre la que paradójicamente, el Informe del Pacto de Toledo de 2011 guardó silencio. CASTIÑEIRA FERNÁNDEZ, J.: “La protección social de los funcionarios públicos y el régimen de clases pasivas”, en DURÁN LÓPEZ, F. y SÁEZ LARA, C.: *Derechos laborales individuales y colectivos en el empleo público*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2023, pág. 130ss.

¹²² El art. 39 LGD contempla el fomento del empleo de las personas con discapacidad mediante el establecimiento de ayudas que faciliten su inclusión laboral, que podrán consistir en subvenciones o préstamos para la contratación, la adaptación de los puestos de trabajo, la eliminación de todo tipo de barreras que dificulten su acceso, movilidad, comunicación o comprensión en los centros de producción, la posibilidad de establecerse como trabajadores autónomos, bonificaciones en las cuotas de la Seguridad Social y cuantas otras se consideraran adecuadas para promover la colocación de las personas con discapacidad, especialmente la promoción de cooperativas y otras entidades de la economía social.

especialmente la actuación del Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad ¹²³, ante las Cortes Generales, durante la 12ª legislatura (2018). En sede parlamentaria se ha instado al Gobierno en el Congreso de los Diputados a adoptar las disposiciones normativas oportunas para evitar la situación discriminatoria que padecen los trabajadores con discapacidad sujetos al Régimen de Clases Pasivas respecto a los del Régimen General de la Seguridad Social, en relación a las posibilidades de acceder a la jubilación anticipada ¹²⁴.

Igualmente, en el Senado se ha planteado diversas iniciativas parlamentarias, destacando el planteamiento de una cuestión al Gobierno en pro de alcanzar una solución en este tema, susceptible de causar “asimetrías hirientes” ¹²⁵. El Gobierno de la época, aunque reconocía que la situación psicofísica de este colectivo en Clases Pasivas podía verse agravada como consecuencia de un proceso patológico, somático o psíquico, o incluso de incapacidad sobrevenida con posterioridad al acceso a la Administración ¹²⁶, no era menos cierto que, estos sujetos podían *acceder a una jubilación por incapacidad, con la particularidad, además, de que la forma de cálculo de la pensión es más favorable que en el Régimen General, en la medida en que se consideran los años completos que faltan para alcanzar la correspondiente edad de jubilación como servicios efectivos prestados al Estado* ¹²⁷.

De esta manera se desechaba cualquier posibilidad de establecer una equiparación plena entre el RGSS y el Régimen Especial de Clases Pasivas. Al respecto señalaba el Ejecutivo que *se trata de regímenes históricamente diferenciados, gestionados por Entidades y Organismos distintos, integrados en Departamentos*

¹²³ Vid.: “El CERMI ha insistido ante el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas para que corrija la legislación y permita a los funcionarios públicos con discapacidad acogerse a la jubilación anticipada por motivos de discapacidad como los trabajadores del Régimen General de la Seguridad Social, que tienen reconocido ese beneficio en ciertas condiciones”, entrada del 10 agosto 2013, en www.cermi.es (en línea, 20.XII.2023).

¹²⁴ Proposición no de Ley presentada por Grupo Parlamentario Catalán (Convergència i Unió) por la que se insta al Gobierno a modificar las condiciones de acceso a la jubilación anticipada para los trabajadores con discapacidad sujetos al régimen de clases pasivas, BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-224, de 19 febrero 2013, pág. 20.

¹²⁵ Vid. “El CERMI pide a los partidos que el sistema de pensiones refuerce la protección social de las personas con discapacidad e impulse su activación laboral”, entrada del 15 agosto 2020, en www.cermi.es (en línea, 20.XII.2023).

¹²⁶ Incluido un proceso de discapacidad que le imposibilita para el desempeño de las funciones propias de su Cuerpo, Escala, plaza o carrera, el funcionario del Régimen de Clases Pasivas.

¹²⁷ Pregunta con respuesta escrita en el Senado presentada por el Grupo Parlamentario Unidos Podemos-En Comú Podem-Marea, núm. 684/046469, de 20 junio 2018, www.senado.es/web/actividadparlamentaria/iniciativas/detalleiniciativa/index.html?legis=12&id1=684&id2=046469 (en línea, 20.XII.2023). Incluso el Ejecutivo afirmó que “no sólo la forma de acceso, sino la propia estabilidad que caracteriza el empleo público, en contraposición a la movilidad y precariedad del mercado laboral, en especial en algunos sectores, justifican unas medidas de protección diferentes en uno y otro ámbito, sin que por ello deba concluirse que existe un trato discriminatorio”.

ministeriales diferentes, y con regímenes jurídicos y de financiación peculiares, todo lo cual justifica que sus respectivas normas reguladoras presenten ciertas particularidades.

Una vez descartada esta primera posibilidad de causar pensión anticipada por razón de discapacidad en el sistema de Clases Pasivas, la otra opción se sitúa en una hipotética combinación de ambos sistemas, si el trabajo de funcionario de carrera hubiera sido precedido (incluso, simultaneado) con periodos de cotización en alguna categoría de Seguridad Social que reconociese tales beneficios sobre la pensión de jubilación¹²⁸.

En tal caso, la posibilidad de jubilación anticipada por discapacidad se presentaría ante un caso de concurrencia de pensiones. La persona causante podría solicitar ambas pensiones siempre y cuando se cumplieran todos y cada uno de los requisitos de cada sistema de manera independiente, es decir, una cotización mínima de 15 años en cada uno, al tiempo que, además, para la Seguridad Social, una carencia específica de 2 años dentro del intervalo de los 15 inmediatamente anteriores a la jubilación. La suma de ambas no podrá exceder la pensión pública máxima anual, ambas pensiones se minorarían proporcionalmente. En caso de no madurar derechos a prestaciones independientes, relacionado podría ser la totalización de cotización periodos para generar una única prestación¹²⁹.

¹²⁸ Pues el art. 28.3 LCPE no contempla la figura de actividades penosas, peligrosas, tóxicas o insalubres, ni ninguna otra próxima por analogía.

¹²⁹ Arts. 9 y 33 LCPE y art. 5 RD 691/1991, de 12 de abril, sobre cómputo recíproco de cuotas entre regímenes de Seguridad Social.

CAPÍTULO 3

LA JUBILACIÓN POR RAZÓN DE ACTIVIDAD (II): ÁMBITO OBJETIVO

1. Supuestos de hecho y efectos de la jubilación por razón de actividad

La menor edad de jubilación del art. 206 LGSS para los colectivos penosos, peligrosos, tóxicos o insalubres ha sido entendida ampliamente por la doctrina como una materia con entidad propia¹³⁰, descartándose su calificación como una modalidad más de pensión anticipada respecto de la edad ordinaria, parangonable a las modalidades de los arts. 207 y 208 LGSS, y esto es así, porque no resultan asimilables los tratamientos dados a las minoraciones de la edad de cada una de ellas.

Los supuestos de jubilación por razón de actividad o grupo profesional, así como por razón de discapacidad del art. 206 bis LGSS, al apartarse de la edad ordinaria general del art. 205.1 LGSS, denotan la clara intención del legislador de no configurarlos como una modalidad al uso de jubilación anticipada¹³¹, sino como una *jubilación ordinaria reducida*¹³², resultado del cumplimiento de unos requisitos concretos de jubilación para unas situaciones específicas¹³³.

¹³⁰ RODRÍGUEZ INIESTA, G.: “La jubilación anticipada”, en GARCÍA ROMERO, B. y LÓPEZ ANIORTE, M.C. (Dir.): *La reforma de jubilación*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, págs. 192 y 214.

¹³¹ MARTÍNEZ BARROSO, M. R.: “El impacto de las jubilaciones anticipadas en el sistema de pensiones”, *Temas laborales*, núm. 103, 2010, pág. 117.

¹³² BLASCO LAHOZ, J.F.: *Las pensiones por jubilación. El régimen jurídico de las pensiones contributivas por jubilación de la Seguridad Social, de Clases Pasivas y del SOVI*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 65.

¹³³ MALDONADO MOLINA, J.A. “La jubilación a edades reducidas por la actividad o discapacidad”. págs. 215-235, en: AA.VV. *La edad de jubilación*, Comares, Granada, 2011, pág. 218.

En efecto, los supuestos de hecho del art. 206 LGSS responden a una escala “por, para y respecto a” determinados colectivos profesionales, de ahí la no penalización mediante coeficientes reductores de la cuantía de la pensión a quienes detentan esta condición de excepcionalidad por haber trabajado durante un período mínimo de tiempo en esa actividad por la que se considera la reducción de edad¹³⁴.

Con independencia de la nomenclatura empleada para referenciarla, ya fuera *jubilación ordinaria especial*¹³⁵, *edad ordinaria propia de jubilación*¹³⁶, o incluso *jubilación anticipada ex lege*¹³⁷, la doctrina ha puesto de relieve las particularidades en cuanto a la diferencia de edad como su razón de ser, creando una ficción jurídica¹³⁸, mediante la cual se entiende cumplida la edad ordinaria de jubilación para ciertos colectivos de trabajadores. Esta edad inferior a la estándar se entiende como la edad de jubilación propia para tal trabajador o colectivo, que por razón de una actividad que resulta penosa, tóxica, peligrosa o insalubre, aunque para su reconocimiento se deba cumplir con unos requisitos y seguir un procedimiento reglamentado¹³⁹.

Por ende, las previsiones legales de jubilación en razón de la penosidad, al estar inspiradas por una razón de seguridad y salud laboral e integradas, por tanto, en una exigencia de orden público laboral, podrían llegar a entenderse, incluso, como jubilaciones obligatorias, en tanto que, la LGSS se refiere a la rebaja de la edad de jubilación para actividades de “naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre” que, además, “acusen elevados índices de morbilidad o mortalidad”. La obligatoriedad se manifestaría, en este caso, en la circunstancia de que las referidas pensiones no sufren penalización reductora alguna en su importe¹⁴⁰.

Dicho de otro modo, el trabajador, aunque se jubile antes de la edad ordinaria, no anticipa en ningún momento su jubilación, por cuanto ésta se obtiene

¹³⁴ CAVAS MARTÍNEZ, F. y SÁNCHEZ TRIGUEROS, C: “La reforma de la jubilación anticipada y parcial”, en MONEREO PÉREZ, J.L; MOLINA NAVARRETE, C y MORENO VIDA, M.N. (Coord.): *La Seguridad Social a la luz de sus reformas pasadas, presentes y futuras homenaje al Profesor José Vida Soria con motivo de su jubilación*, Comares, Granada, 2008, pág. 635.

¹³⁵ STS núm. 646, de 15 julio de 1995.

¹³⁶ CAVAS MARTÍNEZ, F. y SÁNCHEZ TRIGUEROS, C: “La reforma de la jubilación...”, *op.cit.* 2008, pág. 635.

¹³⁷ MONTOYA MELGAR, A., y SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y.: “Contrato de trabajo, jubilación y política de empleo”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 2002, pág. 30.

¹³⁸ ALZAGA RUIZ, I.: “La jubilación anticipada: reflexiones a la luz de la última reforma”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 79, 2009, pág. 47.

¹³⁹ MALDONADO MOLINA, J.A. “La jubilación a edades reducidas por la actividad...*op.cit.*”, 2011, pág. 218.

¹⁴⁰ MONTOYA MELGAR, A., y SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y.: “Contrato de trabajo, jubilación...*op.cit.*”, 2002, pág. 30.

a la edad prevista para el colectivo de pertenencia. Existe una edad única (fija o variable) inferior a la ordinaria común, establecida para todo un colectivo, de tal forma que, el derecho a la pensión se mantiene íntegro sin ulteriores especificidades en la cuantía o en los requisitos establecidos para obtener la pensión de jubilación que serán los mismos que los exigidos para acceder a la jubilación ordinaria, con la sola excepción de la edad¹⁴¹.

Así pues, a diferencia de la jubilación anticipada, donde siempre hay penalización, la jubilación a edad reducida no es penalizada porque los trabajadores se jubilan *cuando les corresponde*¹⁴², ya que no se trata de una *opción individual del trabajador*¹⁴³, sino que la misma 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. De ahí que, a pesar de la indefinición inicial de la norma, se pueda anticipar la jubilación ante la posibilidad de que la esperanza de vida se viese reducida, aunque en nuestro país, el intento de eliminar o reducir tales riesgos sea una característica *sui generis*¹⁴⁴.

En cualquier caso, y salvando las peculiaridades que cada normativa guarda respecto del colectivo que regula, se pueden establecer una serie de elementos comunes que caracterizan la aplicación de todas ellas:

En primer lugar, únicamente se contemplan dos vías de actuación, independientes unas de otras. O bien, la reducción de la edad fijando una edad inferior a la establecida con carácter general, o bien, mediante la aplicación de coeficientes reductores de la edad, distintos para cada colectivo¹⁴⁵. No obstante, al interno de algunos colectivos, las reglas de minoración no son del todo homogéneas entre ellos mismos. Esta diferencia de trato *ad intra* pudiera responder, más bien, a las modificaciones acumuladas a medida que la regulación de la profesión se veía

¹⁴¹ LÓPEZ CUMBRE, L.: “Rebajar la edad de jubilación: ¿posible?”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación...op.cit.*, 2019, pág. 126.

¹⁴² ELORZA GUERRERO, F.: “La jubilación a edad ordinaria reducida de los pilotos de líneas aéreas desde la perspectiva de la sostenibilidad del sistema de seguridad social en España”, *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, núm. 22, 2016, pág. 52.

¹⁴³ PIQUER GÁMEZ, M.J. y MESA ENTRENA, J.: “Crisis económica y anticipación de la edad de jubilación”, en MONEREO PÉREZ, J.L. y SÁNCHEZ MONTOYA, J.A. (Dir.) y MORENO VIDA, M. N. y TRIGUERO MARTÍNEZ, L.A. (Coord.): *El Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social ante la crisis económica*, Comares, Granada, 2010, pág. 647.

¹⁴⁴ CUADROS GARRIDO, M.E.: “Hacia una reformulación de la jubilación anticipada por razón del grupo o actividad profesional”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación...op.cit.* 2019, pág. 526.

¹⁴⁵ DIMITROVA KERELEZOVA, E.: “Jubilación a edad reducida...” *op.cit.* AA.VV: *Por una pensión de jubilación...op.cit.* 2019, pág. 537.

alterada con el paso del tiempo, pues no consta otra justificación expresa en cuanto a la diferencia de trato establecida¹⁴⁶.

Tales situaciones se pueden comprobar en los siguientes casos: a) la equiparación entre supuestos incluidos en el Estatuto del Minero no comprendidos en el Régimen Especial de la Minería del Carbón; b) las distintas clasificaciones de los trabajos ferroviarios; c) las distintas clasificaciones de los trabajos aéreos; d) el establecimiento de una doble previsión (reducción y de jubilación anticipada) para un mismo colectivo, como el artístico, donde algunas profesiones (cantantes, bailarines y trapezistas) que pueden jubilarse anticipadamente sin penalización a los 60 años tras 8 años de profesión durante los 21 años previos a la jubilación, a diferencia del resto de artistas, que a tal edad ven reducido en un 8% en el porcentaje de la pensión, por cada año que falte para cumplir la edad ordinaria exigida en cada momento.

En segundo lugar, sobre la variable edad, la aplicación de los coeficientes reductores de la edad de jubilación no puede dar lugar a que el interesado acceda a la pensión de jubilación con edad inferior a 52 años¹⁴⁷. Además, los coeficientes reductores no serán tenidos en cuenta a efectos de acreditar la edad exigida para acceder a la jubilación parcial, a la jubilación anticipada en cualquier modalidad, ni tampoco para el porcentaje adicional para aquellos que se jubilan después de la edad ordinaria de jubilación¹⁴⁸.

En tercer lugar, sobre la integridad en la cuantía de la pensión, puesto que no hay penalización económica, El requisito de aplicación sobre el *tiempo efectivamente trabajado* hace que se esté ante un criterio estricto, descontándose todas las faltas al trabajo no justificadas¹⁴⁹. Se trata de determinar el tiempo de exposición al riesgo para con ello establecer la equivalencia en términos de prestación social, de ahí que sea indispensable acreditar el mínimo de actividad que se establezca en cada caso.

En cuarto lugar, la incidencia positiva en los períodos de cotización sobre la cuantía, ya que la otra gran incidencia de la normativa supone poner en juego una ficción en la cotización¹⁵⁰, de tal forma que, el tiempo en que resulta reducida la

¹⁴⁶ LÓPEZ CUMBRE, L.: “Rebajar la edad de jubilación: ¿posible?”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación...* op.cit. 2019, pág. 127.

¹⁴⁷ Disposición Transitoria 2ª de la Ley 40/2007, en vigor desde el 1 enero 2008 y su actualización revalidándola por el apartado 20 del art. 1 Ley 21/2021. Esta limitación no afectará a los trabajadores de los Regímenes Especiales de la Minería del Carbón y Trabajadores del Mar, que, el 1 enero 2008, tuviesen reconocidos coeficientes reductores de la edad de jubilación, en cuyo caso, seguirán siendo de aplicación las reglas establecidas en la normativa anterior.

¹⁴⁸ Art. 206.6 LGSS.

¹⁴⁹ A estos efectos, únicamente se entienden por faltas justificadas, con excepción de las bajas médicas y las ausencias autorizadas con derecho a retribución.

¹⁵⁰ LÓPEZ INSUA, B.M.: “Colectivos “de riesgo y anticipación de la edad jubilatoria”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 40, 2015, pág. 216.

edad de jubilación no supone un descubierto de cotización, sino que se considera cotizado, pero únicamente a efectos de cálculo del porcentaje aplicable a la base reguladora.

En quinto lugar, también sobre la cuantía, se considera igualmente cotizado a efectos del porcentaje aplicable a la base reguladora tales intervalos de tiempo, aunque la pensión llegase a causarse en cualquier otro régimen distinto al Régimen General¹⁵¹.

En sexto lugar, ante situaciones de pluriactividad o realización de actividades simultáneas en distintos regímenes de la Seguridad Social, sólo se aplicará el régimen correspondiente a efectos de la reducción de edad y no a otros efectos¹⁵².

Finalmente, en materia del percibo del complemento a mínimos de la pensión reconocida, se toma como referencia la edad de 65 años y no aquella otra que pueda ser la ordinaria en ese sector productivo¹⁵³.

2. Trabajos aéreos

2.1. Antecedentes y supuestos actuales

El RD 1559/1986, de 28 de junio, por el que se reduce la edad de jubilación del personal de vuelo de trabajos aéreos, justifica en la exposición de motivos el anticipo en la edad de jubilación debido a las especiales condiciones de peligrosidad y penosidad en que se desarrollan los denominados trabajos aéreos, debido al prematuro envejecimiento que éstas producen en general, así como a las exigencias psicofísicas del personal técnico de vuelo de trabajos aéreos en particular. Además, con carácter periódico producen el efecto de la retirada progresiva de licencias de vuelo en fechas anteriores a la edad en que dichas personas pueden alcanzar en la Seguridad Social la pensión de jubilación.

El ámbito subjetivo de la norma sobre jubilación de trabajadores aéreos es limitado, únicamente vincula a tripulantes técnicos de vuelo que estén incluidos en el ámbito de aplicación de la Ordenanza 30 julio 1975, Ordenanza Laboral para el personal de las Compañías de Trabajos Aéreos¹⁵⁴. Con posterioridad, dicha ordenanza sería sustituida por el Laudo de 28 de marzo de 1996, Resolución de 28 de marzo de 1996, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la

¹⁵¹ Disposición Transitoria 8ª de la LGSS.

¹⁵² LÓPEZ CUMBRE, L.: “Rebajar la edad de jubilación: ¿posible?”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación...*, *op.cit.* 2019, pág. 127.

¹⁵³ ASENJO PINILLA, J.L.: Cambios en la pensión de jubilación anticipada, ordinaria y diferida, Madrid, *Actum Social*, núm. 25, 2009, pág. 56 y LÓPEZ INSUA, B.M.: “Colectivos de riesgo...”, *op.cit.* 2015, pág. 216.

¹⁵⁴ BOE núm. 198, de 19 agosto 1975.

inscripción en el Registro y publicación del laudo arbitral de fecha 12 de marzo de 1996¹⁵⁵.

El RD 1559/1986 sólo contempla incluidos expresamente a aquellas personas cuyas actividades aeronáuticas estuviesen dentro del ámbito de aplicación del RGSS, en concreto, el personal dedicado a la prevención de incendios, tratamiento agroforestal, publicidad aérea, prospecciones y ayudas a la construcción, vigilancia de líneas eléctricas, oleoductos y otros trabajos en los que la utilización de aeronaves constituya el elemento principal.

De tal fortuna que, el tenor literal del reglamento provocaba que quedasen excluidos de su ámbito de aplicación, y en consecuencia no se beneficiasen de la rebaja en la edad de jubilación, las personas trabajadoras de líneas aéreas de transporte de personas y mercancías, lo que resulta criticable por cuanto en estos también concurrían idénticas circunstancias en la situación de vuelo que justifican el anticipo de jubilación¹⁵⁶. Y, este ha sido precisamente el gran caballo de batalla a nivel político¹⁵⁷, y también judicial de los colectivos aéreos (pilotos comerciales y tripulantes de cabina) dando lugar a que las posteriores extensiones se hayan producido por vía jurisprudencial y no legislativa.

2.2. Asimilación

La STS de 14 diciembre 1999 (rec. 1183/1999), sobre el derecho a jubilación anticipada para un piloto de aviación civil¹⁵⁸, extendió el beneficio de la reducción de la edad de jubilación en caso de pilotaje comercial. Si bien es cierto que en la sentencia se reconocía el hecho diferencial de estar ante dos modalidades distintas de pilotaje de aviones y de los correspondientes trabajos auxiliares, el Alto Tribunal entendió que *se lleva a cabo una actividad sustancialmente igual a la de los tripulantes de vuelo a que se refiere el Real Decreto 1559/1986*, pues de lo contrario sería claramente discriminatorio y conculcaría el artículo 14 de la Constitución,

¹⁵⁵ BOE núm. 98, de 23 abril 1996. Laudo dictado por el profesor Fernando Valdés Dal-Re, por el que se establecen las disposiciones reguladoras de la estructura profesional, promoción profesional y económica, estructura salarial y régimen de faltas y sanciones del personal de las Compañías de Trabajos Aéreos.

¹⁵⁶ MIÑARRO YANINI, M.: “La jubilación a edad reducida”, en LÓPEZ CUMBRE, L. (Coord.): *Tratado de Jubilación: Homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil con motivo de su jubilación*, Iustel, Madrid, 2007, pág. 1234.

¹⁵⁷ Pocos meses después de la entrada en vigor del RD 1559/1986 se presentó sin éxito una Proposición no de Ley en el sentido de ampliar el ámbito de aplicación de la norma, sin distinción de categorías, que prestasen sus servicios a bordo de aeronaves, de tal forma que se suprimiera la doble escala, para dar paso a un único coeficiente de 0,40. En concreto, la Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Mixto -agrupación IU-EC, sobre elaboración de la correspondiente normativa modificadora del Real Decreto 1559/1986, de 28 de junio, por el que se reduce la edad de jubilación del personal de vuelo de trabajos aéreos. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-007, de 10 octubre 1986.

¹⁵⁸ SSTs de 13 julio 2009 (rec. 4109/2008), de 27 enero 2009 (rec. 1354/2008).

ya que se está antes supuestos *sustancialmente iguales, no concurriendo ninguna diferencia relevante que pudiera justificar un trato desigual.*

La sentencia ratificó como condiciones de penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad cuatro causas respetuosas para con el RD 1559/1986: 1) especiales condiciones de peligrosidad y penosidad; 2) peculiares condiciones de la actividad aeronáutica; 3) el prematuro envejecimiento del personal en vuelo; 4) una situación más acusada y grave para ese personal como es la retirada de licencias de vuelo antes de cumplir los 65 años. Sobre estas condiciones se pueden realizar las siguientes observaciones:

En primer lugar, aunque puede ser objeto de estudio científico el determinar cuál de las dos actividades implica un mayor índice de peligrosidad, resulta indiscutible que el transporte aéreo de personas o mercancías también comporta riesgos y peligros, pues *el nivel de peligrosidad de los vuelos en que se lleva a cabo esa clase de viajes o desplazamientos, es muy superior al de las otras actividades aéreas mencionadas; téngase en cuenta que son frecuentes los vuelos cuyo pasaje está compuesto por un número elevado de personas, pudiendo llegar en ocasiones a varios centenares*, es decir, el riesgo del vuelo se determina en consideración al número de personas que alcanza.

En segundo lugar, el art. 2.1 del RD 959/1990, de 8 de junio, exige a los titulares aeronáuticos civiles una licencia de aptitud, la cual fija los límites para ejercer las atribuciones del título, de forma que, “los titulares de las licencias que hayan cumplido la edad de 60 años no podrán actuar como piloto al mando o copiloto en servicio de transporte aéreo efectuados por remuneración o arrendamiento”, o sea, la razón se basa nuevamente en el alto riesgo que comporta la edad para el transporte aéreo de personas.

En tercer lugar, ante esa tesitura, el cese del piloto por cuenta ajena de una empresa dedicada al transporte aéreo de civiles o mercancías comporta la imposibilidad legal para el ejercicio de la profesión. Se trata de una prohibición que no alcanza a los pilotos que llevan a cabo su cometido en compañías de trabajos aéreos, ya que dicho precepto sólo aplica este límite de edad a los servicios de “transporte aéreo”. En cambio, los pilotos de compañías de trabajo aéreos no pierden la licencia alcanzada esta edad, sino sólo si, alcanzada dicha edad, no superan los correspondientes exámenes médicos y psicofísicos.

En cuarto lugar, una interpretación restrictiva del RD 1559/1986, exclusivamente a pilotos de trabajos aéreos, llevaría a unas consecuencias paradójicas carentes de sentido, ya que, a los pilotos de trabajo aéreos no se les impediría forzosamente a seguir desarrollando sus funciones después de los 60 años, sí podrían disfrutar del beneficio de reducir su edad de jubilación, en cambio, ese beneficio no sería aplicable a los pilotos de transporte aéreos, quienes se ven legal e inexorablemente obligados a cesar en su actividad alcanzados los 60 años.

En quinto lugar, las consecuencias de esa interpretación restrictiva serían excesivamente gravosas, pues se produciría un descubierto de cotización en los años inmediatamente anteriores a la edad de jubilación, puesto que de una parte se les impediría seguir ejerciendo su profesión, y por otra parte, se le negaría el acceso a la prestación de jubilación, sin que cupiese la posibilidad de suscribir un convenio especial.

En sexto lugar, los trabajadores del sector aéreo deben cumplir con los requisitos generales previstos para la jubilación anticipada y los concretos que atañen a su categoría y profesión. El preámbulo del RD 1559/1986, justifican el adelanto de la edad de jubilación dada la dificultad para la renovación de licencias de vuelo por la no superación de los exámenes médicos y psicofísicos periódicos, “lo cual hace lucir con mayor vigor la ilógica paradoja” que, si la edad puede reducirse para aquellos profesionales que estén expuestos a verse privados de la licencia de vuelo por la no superación de las pruebas médicas, o si superan estos examen, pueden seguir desempeñado su cometido con edades superiores a 60 años, “con mayor razón se deberá aplicar esa reducción de edad a aquellos que, por mandato legal, se les priva de su licencia de vuelo ineludiblemente al llegar a esa edad”.

Y, en séptimo lugar, el RD 1559/1986 debe interpretarse a tenor de una interpretación analógica *ex. art. 4.1 del Código Civil*, al existir “identidad de razón”, entre ambos tipos de pilotaje.

También, la STS de 12 diciembre 2013 (rec. 257/2013) reiteró la aplicación de los coeficientes reductores de la edad de jubilación al considerar incuestionable que, si bien, determinadas actividades en el sector de trabajos aéreos comportan directamente grandes riesgos, como la de extinción de incendios y similares, no es menos indudable el peligro presente en el transporte aéreo comercial, como es notorio, se producen situaciones riesgosas debido a circunstancias meteorológicas adversas o a dificultades técnicas, especialmente, en los momentos de despegue o aterrizaje, que deben ser afrontadas por la capacidad psicofísica del personal, estando ambas presentes en ambos sectores de aviación, pero seguramente éstas últimas se den con mayor intensidad en el transporte de personas.

Asimismo, la STS 27 de enero de 2009¹⁵⁹ (rec. 1354/2008) analizó la cobertura del RD 1559/1986 sobre el personal Oficial Técnico de Vuelo, en este caso concreto, para Mecánico de Vuelo de Aeronaves. Esta sentencia se mantuvo en la línea integradora iniciada en 1999, aunque, actualizó la fundamentación jurídica respecto a las licencias de vuelo, ya que, el RD 270/2000, de 25 de febrero, sobre

¹⁵⁹ La sentencia valida el criterio de las sentencias de contraste, como sentencia de contradicción la dictada por la STSJ Madrid, de 17 de octubre de 2007 (rec. 2883/2007). En la misma línea STSJ Madrid, de 11 junio 2013 (rec. 5928/2012).

regulación de licencias de vuelo, derogó el anterior RD 959/1990, de 8 de junio, sobre el que se fundamentaba la STS de 14 de diciembre de 1999.

Conforme a las nuevas previsiones normativas sobre las licencias de vuelo, la edad de jubilación dejaba de suponer la pérdida automática de la misma al cumplir los 60 años edad, cumpliendo una serie de requisitos psicofísicos¹⁶⁰. No en vano, este hecho no invalida la doctrina hasta entonces mantenida.

La finalidad del RD 270/2000 es adecuar el ordenamiento español al marco europeo de regulación de los títulos y licencias aeronáuticos civiles, “a fin de hacer compatible el contenido de la normativa española con los requisitos de aviación acordados por las autoridades aeronáuticas conjuntas” (...) “por lo que no puede servir para establecer diferencias entre colectivos que desarrollan su actividad en condiciones de peligrosidad y penosidad y con exigencias sustancialmente iguales, a los efectos de aplicación de las previsiones de reducción de edad para la pensión de jubilación”.

También el razonamiento en sentido contrario resulta cierto. El anterior art. 2.2 RD 959/1990 contemplaba unas previsiones sobre la edad de vuelo más estrictas que el sucesor art. 6.3 RD 270/2000, ya que la nueva norma permite continuar pilotando una aeronave de transporte aéreo comercial, a pilotos con más de 60 años. Pero ni una, ni otra norma guardan relación con el RD 1559/1986, ya que éste último nunca ha basado su fundamentación en dichas normas de aviación, y, por tanto, éstas no pueden obstaculizar la aplicación del mismo¹⁶¹. En puridad, la norma se refiere a piloto y no a técnico de vuelo, por lo que, para este último, no resultaría un obstáculo la aplicación de la jurisprudencia sobre jubilación anticipada en trabajos aéreos.

Con posterioridad, la STJUE de 7 de noviembre de 2019 (asunto C-396/18) ha limitado la edad máxima de los pilotos de transporte aéreo comercial en 65 años, sin que tal obligación suponga ni una afrenta a la normativa de jubilación anticipada¹⁶², ni tampoco una vulneración a la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación y de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE. De este pronunciamiento se extrae que la edad susceptible

¹⁶⁰ Así pues, los requisitos para la continuidad de los servicios aeronáuticos pasada dicha edad, exigen que no se traten de los únicos pilotos de la aeronave, sino como miembro de una tripulación de más de un piloto, y siempre y cuando que sea el único piloto de una tripulación de vuelo abordo que haya alcanzado esa edad.

¹⁶¹ STSJ Madrid, de 11 junio 2013 (rec. 5928/2012) .

¹⁶² MARÍN CORREA, J.: “Edad límite para ejercer las funciones de piloto de aeronave comercial”, *Actualidad Laboral*, núm. 11, 2004. Con anterioridad, hasta la derogación de la DA 10ª ET habilitaba jubilaciones forzosas mediante negociación colectiva, por lo que tampoco existía propiamente una jubilación anticipada, sino un cambio en la naturaleza de la relación con la compañía motivada por la naturaleza de las tareas aéreas.

de licencia de vuelo no debe entenderse como una situación forzosa, sino que está sujeta a otros requisitos, y, por tanto, está justificada cualquier diferencia de trato por la innegable disminución o pérdida de las capacidades físicas necesarias para ejercer la profesión ¹⁶³.

2.3. Exclusión

Menor fortuna han tenido los tripulantes de cabina de vuelos civiles o comerciales ¹⁶⁴. La STSJ Andalucía-Málaga, de 24 octubre 2018 (rec. 796/2018) sin negar que éstos puedan soportar similares requerimientos de carga física y mental propios del vuelo, entiende que pilotos y personal de cabina son reguladas en convenios colectivos distintos para los tripulantes técnicos de vuelo (TTP) y los tripulantes de cabina (TCP), siendo la mayor diferencia, que no se da en el caso de los tripulantes de cabina ese acortamiento de la duración de las licencias de vuelo, aunque ambos, pilotos y tripulantes de cabina, puedan estar sometidos a los mismos exámenes médicos y psicofísicos.

Las sentencias que extendían el beneficio a los pilotos de aviación civil atendían la sinrazón y el contrasentido que suponía aplicar el RD 1559/1986 de manera literal, “un muy grave quebranto de dejarles en una situación de manifiesta desprotección durante los cinco años comprendidos entre los 60 y 65 años, puesto que de una parte se les impediría seguir ejerciendo su profesión y, por otra parte, se les negaría el acceso a la prestación de jubilación, situación con no acontece para el personal tripulante de cabina ¹⁶⁵”.

No en vano, resulta curioso que la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía mencione el art.206 LGSS pero no la necesidad de adecuación al procedimiento general para nuevos colectivos, aunque tal hecho hubiera sido en balde, ya que la *ratio decidendi* de la sentencia sólo resulta de aplicación al caso que conoce, principalmente enfocado en trato discriminatorio (art. 14 CE). La pérdida de la licencia llegada la edad de 60 años, aunque no resulte automática, es el elemento

¹⁶³ CASAS BAAMONDE, M.E., ÁNGEL QUIROGA, M.: “Supuesta discriminación por razón de edad: jubilación forzosa de pilotos de aeronaves a los 60 años”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 8, 2019; ROJO TORRECILLA, E.: “UE. Pilotos de aeronaves y extinción forzosa de la relación laboral al cumplir 60 años. ¿Discriminación por razón de edad o protección de la seguridad nacional? Notas a la sentencia del TJUE de 7 de noviembre de 2019, asunto C-396/18”, (en línea, 20.XII.2023) www.eduardorjotorrecilla.es/2019/11/ue-pilotos-de-aeronaves-y-extincion.html.

¹⁶⁴ RODRÍGUEZ ROMERO, M.R.: “El impacto de la liberalización del transporte aéreo sobre las relaciones individuales del personal a bordo de aeronaves: un análisis crítico desde la perspectiva del Derecho del Trabajo”, *Revista Española de Derecho Aeronáutico y Espacial*, núm.3, 2023, págs. 208-ss.

¹⁶⁵ El Auto del Tribunal Supremo de 15 enero 2020 (rec. 22/2019) inadmitió a trámite el recurso de casación de doctrina planteado a raíz de este caso, por inadecuación de la sentencia de contraste.

diferenciador que permite que se dispense un tratamiento distinto al pilotaje respecto del resto de la tripulación, un hecho diferencial que no permite ni considerar un trato diferente injustificado, ni la inclusión dentro del ámbito de aplicación del RD 1559/1986.

2.4. Reducción de la edad, cómputo de tiempo de trabajo y otros efectos

La aplicación de coeficientes previstos por la normativa española en el RD 1559/1986, de 28 junio, supone:

- Una reducción de 4 meses en la edad de jubilación por cada año de trabajo, es decir, un coeficiente de 0.40 para piloto y segundo piloto.
- Una reducción de 3 meses en la edad de jubilación por cada año trabajado, es decir, un coeficiente de 0.30, para mecánico de aeronave, navegante operador de fotografía aérea, operador de medios tecnológicos, fotógrafo aéreo y operador de cámara aérea.

Para el cómputo del tiempo efectivamente trabajado a efectos de periodos de carencia y porcentaje aplicable¹⁶⁶, según los arts. 3 y 4 RD 1559/1986, se descontarán todas las faltas al trabajo, sin más excepciones que las que tengan por motivo la incapacidad temporal en cualquiera de sus manifestaciones, o permisos retribuidos; y a efectos de porcentaje, se considerará como cotizado el tiempo que resulte de la rebaja de edad, siendo únicamente de aplicación las previsiones referidas a la reducción de edad en casos pluriactividad o pluriempleo.

Esta fórmula sobre el periodo de tiempo rebajado a efectos del cómputo de cotización a efectos de determinar el porcentaje aplicable para calcular el importe de la pensión de jubilación, similar a otros colectivos de jubilación anticipada por cuestión de trabajo penoso, peligroso, tóxico o insalubre.

En un primer momento, la STS de 28 de junio de 2013 (rec. 1784/2012) conoció del conflicto de interpretación sobre el período de tiempo rebajado a considerar cotizado a efectos del porcentaje aplicable para calcular el importe de la pensión. La dicotomía se planteaba en entender si las bonificaciones para fijar el porcentaje de la pensión de jubilación debían aplicarse sobre el período de tiempo que va desde el hecho causante hasta el cumplimiento de los 65 años, o bien, se han de aplicar sobre los años efectivamente trabajados.

Para el Alto Tribunal, ya fuera mediante un examen individualizado de los artículos 2.1 y 4 RD 1559/1986, como de un examen conjunto, no era posible extraer limitaciones al cómputo de las bonificaciones de cotización al período de

¹⁶⁶ La STSJ Madrid, de 15 febrero 2023 (rec. 403/2022) sobre la aplicación de los coeficientes reductores en distintas actividades aeronáuticas, y su relación con el incremento transitorio de la edad ordinaria de jubilación.

tiempo existente entre la fecha del hecho causante y el cumplimiento de la edad de 65 años, a efectos de hallar el porcentaje aplicable a la base reguladora de la pensión.

Más bien al contrario, “el artículo 2.1 del Real Decreto 1559/1986 se refiere al periodo equivalente al que resulte de aplicar al tiempo efectivamente trabajado, el coeficiente que corresponda, con lo que está poniendo de manifiesto la intención de la norma -además de la finalidad de rebajar la edad de jubilación en virtud de la peligrosidad y penosidad en que se desarrollan los denominados trabajos aéreos- de primar la “contributividad”, que es el principio que preside nuestro sistema de Seguridad Social, pues tiempo efectivamente trabajado es también tiempo efectivamente cotizado, y de ahí, que las bonificaciones de cotización resultantes del artículo 4 en relación con el artículo 2.1 del repetido Real Decreto 1559/1986 deban aplicarse íntegramente sobre el tiempo efectivamente trabajado -en el presente caso como Pilotos- sin la limitación temporal que aplica el Instituto y que la norma no contempla”.

Sin embargo, las SSTS de 12 de diciembre de 2013 (rec. 257/2013) y de 11 de febrero de 2014 (rec. 1854/2013), sin desconocer del anterior pronunciamiento, rectificaron y reemprendieron un nuevo criterio en base a tres grandes argumentos jurídicos.

En primer lugar, la finalidad de los arts. 2.1 y 4 RD 1559/1986 consiste únicamente, en la compensación de los efectos que la jubilación en una edad anticipada sobre la normal tiene sobre la carrera de seguro del trabajador y, por ende, sobre la cuantía de la pensión de jubilación, ya que el porcentaje a aplicar sobre la base reguladora será tanto menor si se adelanta la jubilación, lo cual, impide completar el periodo de cotización que genera los derechos máximos o más elevados.

La lógica subyacente del precepto puede verse también a sensu contrario “si no hay adelanto de la edad de jubilación, no hay tampoco aplicación del coeficiente reductor para incrementar el periodo cotizado en una supuesta reducción que no existe en la realidad y que, por tanto, tendría que calificarse como teórica o virtual frente a lo único real que es la del que se jubila antes de la edad pensionable”.

De este modo, y siguiendo los cánones interpretativos del art. 3 Código Civil, la finalidad de la norma no puede ser otra que la de computar como cotizados a efecto del porcentaje de jubilación “el período de tiempo en que resulte rebajada la edad de jubilación del trabajador”, de modo que, “si no hay rebaja de la edad, no puede haber acumulación de un periodo de tiempo que no se ha rebajado”.

En segundo lugar, la interpretación rectificadora decía sustentarse en el principio de contributividad, pero de una interpretación estricta, en realidad lo estaría contradiciendo, pues, lo permitido por el art. 161.bis LGSS-1994 y RD 1559/1986, es aplicar un coeficiente a los periodos cotizados en la categoría

profesional y que el tiempo resultante se considere como periodo cotizado a efectos del porcentaje, aunque no se haya reducido la edad de jubilación o tal reducción sea inferior al periodo que resultaría asignable de aplicar el coeficiente del 0,40 al periodo de cotización efectivamente acreditado por el actor en la categoría profesional de piloto.

Ahí, no se estaría ante una compensación de la reducción del tiempo cotizado como consecuencia de la anticipación de la edad de jubilación, sino ante algo completamente diferente, “una atribución de cotizaciones ficticias como consecuencia del tiempo de trabajo como piloto”. Asimismo, al atribuir cotizaciones ficticias “en virtud de un trabajo que no se ha ejecutado, que no se ha retribuido y por el que no se ha cotizado, permitiendo además computar una doble cotización -a la vez superpuesta y ficticia- por la misma actividad”.

Y, en tercer lugar, la propia letra de los preceptos considerados desautoriza cualquier interpretación expansiva, pues, la norma es clara al afirmar que lo que se computa como cotizado es solo “el período de tiempo en que resulte rebajada la edad de jubilación”.

Tal es así, que esta conclusión se refuerza al examinar todos los otros reglamentos que se han dictado en aplicación del art. 161.bis.1 LGSS-1994¹⁶⁷, especialmente, el RD 1698/2011 sobre jubilación de personas con discapacidad por una reducción en su esperanza de vida, donde se empleaba el establecimiento de una edad de jubilación y no de coeficientes reductores, y aun en esos casos, el artículo séptimo indicaba que se computará como cotizado al exclusivo efecto de determinar el porcentaje aplicable a la correspondiente base reguladora para calcular el importe de la pensión de jubilación, es decir, la ausencia de coeficientes reductores “mostraría si cabe, con más claridad la finalidad de la compensación de la norma y sería, de todo punto, absurdo mantener que se otorgan cotizaciones ficticias a los pilotos y no a los discapacitados en condiciones particularmente graves”.

Ciertamente, el cambio de doctrina no es una cuestión baladí, basta para ello un ejemplo¹⁶⁸. Así, un piloto de 57 años de edad y 25 años cotizados en la suma de distintas aerolíneas adelantaría en 10 años la edad de jubilación en función del tiempo cotizado bajo esta condición (25 años cotizados $\times$ 0,40 coeficiente = 10 años). Ahora bien, ¿cuál sería el periodo de tiempo en que resulta rebajada la edad de jubilación?

Conforme a un criterio expansivo, serían los 10 años resultantes de la aplicación del coeficiente reductor. Conforme a un criterio restrictivo, serían 8

¹⁶⁷ En la mayoría de ellos (Decreto 298/1973; RD 2366/1984; RD 1539/2003; RD 383/2008; RD 1698/2011) se sigue la fórmula de coeficientes reductores similar al RD 1559/1986.

¹⁶⁸ BALLESTER PASTOR, M.A.: *El cómputo recíproco de cotizaciones en el sistema español de Seguridad Social*, LaLey, Madrid, 2007, pág. 186.

años y 6 meses de reducción real al tener el trabajador 57 años (66 años y 6 meses de edad de jubilación en 2024 – 57 años edad del piloto = 8 años y 6 meses). Obviamente, no se causará igual porcentaje de pensión de jubilación si a los 25 años de carrera de cotización efectiva se le adicionan 10 años que 8 años y 6 meses¹⁶⁹.

La nueva línea jurisprudencial asentada por la STS de 12 de diciembre de 2013 ha optado por posicionarse computando, a efectos del porcentaje y de forma adicional sobre lo realmente cotizado, únicamente el periodo en que se hubiera anticipado la edad de jubilación. Se trata de una interpretación favorable a las posiciones del INSS, en detrimento de las expectativas que tuviera el trabajador, generando un impacto económico sobre el patrimonio de la persona jubilada,¹⁷⁰ y el de la propia seguridad social¹⁷¹.

Por último, tanto la reducción de edad como su computo, a efectos de cotización, se aplicarán a la jubilación de los trabajadores que, habiendo estado comprendidos en el ámbito de aplicación del RD 1559/86, tenga lugar en cualquier régimen de seguridad social. No en vano, cuando la jubilación afecte a trabajadores que se encuentren realizando simultáneamente alguna de las actividades comprendidas en este real decreto y otra u otras que den lugar a su inclusión en cualquier otro régimen de Seguridad Social, se aplicara el coeficiente exclusivamente en lo que refiere a la reducción de edad, y no sobre la adición de cotizaciones.

En caso de ineptitud sobrevenida que conlleve el fin de la relación laboral, las bonificaciones no dejarían de serles aplicables, aun habiendo realizado otros trabajos (de índole sedentaria y no penosa) no inmediatamente anterior a la solicitud de la pensión¹⁷², pues el RD 1559/86 no impide cursar solicitud de jubilación después de haber agotado el desempleo o haber suscrito un convenio especial con la Seguridad Social.

¹⁶⁹ AA.VV.: “Jubilación anticipada de los pilotos de líneas aéreas. El Supremo no tiene jet-lag”, *CEFGestión: Revista de actualización empresarial*, núm. 186, 2014, págs. 98.

¹⁷⁰ ELORZA GUERRERO, F.: “La jubilación a edad ordinaria reducida de los pilotos ...*op.cit.* 2016, pág. 59.

¹⁷¹ SSTs de 11 febrero 2014 (rec. 1854/2013), 19 marzo 2015 (rec. 701/2014) y 24 febrero 2016 (rec. 3676/2015), las bonificaciones del coeficiente reductor sólo computan como cotizadas por el período de tiempo en que resulte rebajada la edad de jubilación del trabajador, y no todo el tiempo efectivamente trabajado. También SSTSJ Madrid de 10 septiembre 2014 núm. 585 (rec. 222/2014), de 24 julio 2014 (rec. 353/2014).

¹⁷² La STSJ Madrid, de 11 de junio de 2013 (rec. 5928/2012) resolvió sobre el acceso a la pensión de jubilación de un expiloto, en situación de incapacidad permanente total que simultaneó con la prestación de servicios de oficina de las aerolíneas, hasta que pasó a percibir la prestación por desempleo y posterior Convenio especial, desde donde solicitó la jubilación.

3. Trabajos ferroviarios

3.1. Antecedentes

El art. 16.7 del Decreto 1495/1967, de 6 de julio, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores ferroviarios, establecía que las personas trabajadoras del sector ferroviario, por la penosidad y peligrosidad de su actividad (estas son las dos variables que se mencionan en todo su marco normativo) estarían sujetas a una minoración en la edad de retiro de 65 años para las siguientes categorías:

- Una bonificación del 20% para las categorías: jefe de Maquinistas, Maquinista de locomotora de vapor, Fogonero, Oficial Calderero de Depósito, Mozo de tren, Maquinista de locomotora eléctrica o automotor, Oficial Caldereta, Oficial Forjador, Ayudante Forjador, Oficial Montador, Ayudante Montador, Encendedor, Lavador, Taparo y Tirafuegos.

Este reconocimiento del coeficiente de bonificación de los años cotizados era sometido a dos exigencias:

Una exigencia cuantitativa, por la que el coeficiente se aplicaba a años y meses de trabajados dentro de tales categorías profesionales, desechando las fracciones inferiores a 15 días, mientras las superiores eran aproximadas como mes completo, tanto a efecto de precisar “el tiempo efectivamente servido como para el resultante por aplicación del coeficiente respectivo”.

Otra exigencia cualitativa, por la cual, la aplicación del coeficiente requería el desempeño de cualquiera de los puestos al momento de solicitar la jubilación voluntaria o la empresa formulase propuesta de jubilación forzosa.

Posteriormente, el art. 13.2 del texto refundido del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores Ferroviarios, Decreto 2824/1974, de 9 de agosto, reconfiguró la medida al diferenciar entre categorías profesionales:

- Una bonificación del 20% para las categorías de jefe de Maquinistas, Maquinista de locomotora de vapor, Fogonero, Oficial Calderero de Depósito.
- Una bonificación del 10% para las categorías de Capataz de Maniobra, Enganchador, Mozo de tren, Maquinista de locomotora eléctrica o automotor, Oficial calderero, Oficial forjador, Ayudante forjador, Oficial montador, Ayudante montador, Encendedor, Lavador, Taparo y Tirafuegos

Esta distribución comportó que el segundo párrafo de dicho artículo precisara con mayor claridad que tales coeficientes no eran de aplicación respecto a la categoría en la que se encontrase en activo en el momento del hecho causante

o de cursar la solicitud de jubilación, sino ponderadamente, respecto de cada uno de los periodos de ocupación que hubiera podido desempeñar durante toda su vida laboral.

Las mismas corrientes evolutivas que reformaron los demás regímenes especiales, motivaron la integración de éste en el Régimen General. El nuevo ámbito subjetivo, primeramente, incluyó al personal comprendido en las Reglamentaciones Nacionales de Trabajo de la RENFE¹⁷³ y a los trabajadores de los ferrocarriles de uso público no integrados en RENFE¹⁷⁴. A ellas, tiempo después se sumaría el Decreto 3190/1969, de 18 de diciembre, incorporaría al Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores Ferroviarios a los trabajadores de FEVE y las Compañías Concesionarias de Ferrocarriles de Uso Público y a los trabajadores al servicio de una y otras¹⁷⁵.

El interés de estas normas radica en el cotejo entre las categorías reconocidas con jubilación anticipada respecto del total de categorías profesionales que se reconocían en las reglamentaciones nacionales¹⁷⁶, ya que, el ámbito no se determinaba por el encuadre profesional dentro de las categorías profesionales, como confusamente se aludía, sino que estaba marcado por un elenco taxativo¹⁷⁷, con denominaciones distintas que no llegaban del todo a coincidir¹⁷⁸.

3.2. Supuestos actuales

A pesar del aluvión de normativa ferroviaria, a efectos jubilación, la DA 2ª de la Ley 26/1985, de 31 de julio, de medidas urgentes para la racionalización de la estructura y de la acción protectora de la Seguridad Social, encaminó la inclusión

¹⁷³ Orden de 29 diciembre 1944, Reglamentación Nacional de Trabajo en la Renfe. Gazeta núm. 14, de 14 de enero de 1945.

¹⁷⁴ Orden de 13 mayo 1965, Reglamentación Nacional de trabajo para ferrocarriles de uso público no integrados en la RENFE. Gazeta núm. 135, de 7 de junio de 1965. Con anterioridad, la Orden de 10 de octubre de 1946 por la que se aprobaba la Reglamentación Nacional del Trabajo en las Concesionarias de Ferrocarriles de Uso Público. Gazeta núm. 293, de 20 de octubre de 1946.

¹⁷⁵ Disposición Final 2ª del Decreto 1495/1967, de 6 de julio. Gazeta núm. 303, de 19 de diciembre de 1969.

¹⁷⁶ Las Reglamentaciones Nacionales de Trabajo que regulaban a estos colectivos fueron reemplazadas por última vez mediante la Orden de 22 de enero de 1971 por la que se aprueba la Reglamentación Nacional de Trabajo de la RENFE y la Orden de 13 mayo 1971, por la que se aprueba la Reglamentación Nacional de Trabajo para los Ferrocarriles de uso público no integrados en RENFE, respectivamente.

¹⁷⁷ MIÑARRO YANINI, M.: "La jubilación a edad reducida"... , *op.cit.*, 2007, pág. 1233.

¹⁷⁸ *Vid.* los arts. 9 y 11 de la Orden de 13 mayo 1971, por ejemplo, se incluía a efectos laborales al personal de trabajo de funiculares, ferrocarriles de cremallera, cable aéreo, telesquí y telesillas, mientras se excluía a altos cargos personal técnico titulados sin dedicación preferentes y funcionarios civiles o militares en situación de activo supernumerario.

de este régimen especial dentro del RGSS, proceso que culminó a través del RD 2621/1986, de 24 diciembre.

La minoración de la edad de jubilación de ferroviarios que la norma contempla en el art. 3.1 RD 2621/1986, lo hace conforme a la categorización de grupos y actividades profesionales, reconvirtiendo la fórmula de bonificaciones en coeficientes variables reductores, según el tipo de trabajo¹⁷⁹:

- Una reducción de un mes y medio por año de trabajo, o sea, un coeficiente de 0.15, para jefe de Máquina, Maquinista y Ayudante de Maquinista de Locomotora de Vapor, Oficial Calderero en Depósito.
- Una reducción de un mes por año de trabajo, esto es, un coeficiente de 0.10, para Capataz de Maniobras, Especialistas de Estaciones, Auxiliar de Tren, Maquinista de T.E. y T.D., Operador de Máquina de Vía, Oficial Calderero, Chapista, Oficial Forjador, Oficial de Oficio Fundidor, Oficial de Oficio Montador, Ayudante de Oficio Forjador, Ayudante Ajustador-Montador, Ayudante Calderero-Chapista, Ayudante de Oficio Fundidor, Ayudante de Oficio Encendedor-Lavador, Peón Especializado Taparo Tirafuegos, Visitador, Ayudante de Maquinista T.E. y T.D., Ayudante de Maquinaria de Vía.

Finalmente, sobre esta clasificación actuó la Disposición Adicional 9ª.1 RD 863/1990, de 6 de julio, actualizando la denominación profesional de las categorías¹⁸⁰, pero manteniendo su aplicación a las categorías extinguidas, que, “con distintas denominaciones y/o con idénticas funciones, han precedido a las actualmente vigente”. En concreto, la clasificación está conformada por las siguientes bonificaciones:

- 0,15: Jefe de Maquinistas, Maquinista de Locomotora de Vapor, Ayudante Maquinista de Locomotora de Vapor, Oficial Calderero Chapista en Depósito.
- 0,10: Capataz de Maniobras, Especialista de Estaciones, Agente de Tren, Auxiliar de Tren, Maquinista Principal, Maquinista Tracción Eléctrica, Maquinista Tracción Diesel, Ayudante de Maquinista Tracción Eléctrica.

¹⁷⁹ TEJERINA ALONSO, J.I.: “La racionalización de la estructura de la Seguridad Social: la integración de los Regímenes Especiales de Trabajadores Ferroviarios, de Artistas, de Toreros, de Representantes de Comercio, de Escritores de Libros y de Futbolistas”, *Revista de Seguridad Social*, núm. 31, 1986, pág. 73.

¹⁸⁰ BALLESTER PASTOR, M.A.: “La jubilación anticipada en los regímenes especiales”, en LÓPEZ-TARRUELLA MARTÍNEZ, F y RAMÍREZ MARTÍNEZ, J.M. (Coord.): *Primeras Jornadas Universitarias valencianas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, pág. 201 y VIDA SORIA, J; SALA FRANCO, T y MALDONADO MOLINA, J.A.: *Jubilación 2003 Régimen General y Regímenes Especiales. SOVI. Jubilación No Contributiva y pensiones asistenciales de ancianidad. Doctrina, Jurisprudencia, Legislación, cuestiones problemáticas, cuadros y esquemas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, pág.128- 129.

Ayudante de Maquinista Autorizado Tracción Eléctrica, Ayudante de Maquinista Tracción Diesel, Ayudante de Maquinista Autorizado Tracción Diesel, Visitador de Entrada, Visitador de segunda, Visitador de primera, Visitador principal, Operador principal de Maquinaria de Vía, Operador Maquinaria de Vía, Ayudante de Maquinaria de Vía, Ayudante de Maquinaria de Vía Autorizado, Jefe de Equipo Calderero Chapista, Oficial de Oficio Calderero Chapista, Oficial de Oficio de Entrada Calderero Chapista, Jefe de Equipo Forjador, Oficial de Oficio Forjador, Oficial de Oficio de Entrada Forjador, Jefe de Equipo Fundidor, Oficial de Oficio Fundidor, Oficial de Oficio de Entrada Fundidor, Jefe de Equipo Ajustador-Montador, Oficial de Oficio Ajustador-Montador, Oficial de Oficio de Entrada Ajustador-Montador: 0,10.

3.3. Asimilación

La única ampliación del colectivo ferroviario se produjo con la STS de 11 octubre 1991 (rec. 115/1991) que extendió los beneficios del RD 2621/1986, además de trabajadores de RENFE y FEVE, a quienes hubieran prestado servicios para empresas de ferrocarriles de carácter público que hubieran estado incardinados en el Régimen Especial de Trabajadores Ferroviarios. Para la sentencia, la DT 2ª RD 2621/1986 configuraba modalidades intertemporales autónomas unas de otras, con entidad propia y requisitos diferentes¹⁸¹. Al margen de esto, no se ha reconocido ninguna ampliación en el ámbito de la jubilación anticipada para trabajos ferroviarios, y no por falta de iniciativas.

3.4. Exclusión

La STS 4 julio 2018 (rec. 184/2017) en referencia a la jubilación anticipada de trabajadores ferroviarios concluyó que las normas sobre coeficientes reductores de la edad de jubilación¹⁸², dada la condición de excepcionalidad dentro de la prestación de jubilación, deben interpretarse siempre en sentido estricto, pues a tenor del art. 4.2 Código Civil, las leyes excepcionales no se aplicarán a supuestos, ni en momentos distintos de los comprendidos expresamente en ellas¹⁸³.

¹⁸¹ MONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G.: “Repensar críticamente... *op.cit.* 2019, pág. 28.

¹⁸² La sentencia recurrida, STSJ Castilla y León-Valladolid, de 7 de junio de 2017 (rec. 2/2017) consideraba que la asignación de coeficientes reductores no podía extenderse a otros grupos o categorías profesionales omitidos por el artículo 3.1 RD 2621/1986, por el carácter excepcional de la norma en cuestión, no cabía una interpretación extensiva a nuevas categorías o actividades, pues para ello sería preciso cumplir las condiciones establecidas por la Disposición Adicional 45ª LGSS y el art. 8 RD1698/2011, que exigen además que se proceda a los ajustes necesarios de cotización para salvaguardar la estabilidad financiera del sistema.

¹⁸³ *Vid.* doctrina recurrente en las SSTS7 julio 1997 (rec. 3621/1996); 10 noviembre 2004 (rec. 5837/2003); 10 junio 2015 (rec.178/2014).

De tal manera que, si los perfiles profesionales de conductores de vagoneta de línea electrificada¹⁸⁴ no se encuentran incluidos en el listado del RD 2621/1986¹⁸⁵, no cabe una interpretación extensiva del precepto, *ya que el mismo hace exclusiva referencia a determinadas reducciones en la edad mínima de jubilación cuyo reconocimiento presupone haber superado las exigencias que se demandan en el art. 2 del RD 1698/2011*.

Además, la sentencia entendió que la propia evolución normativa mostraba con claridad la intención de no incluir tales categorías, ausencia que contrasta con la ampliación del elenco, es decir, no caben interpretaciones flexibilizadoras sino que hay que operar mediante un sistema de *numerus clausus*, es decir, de inclusiones expresas.

La sentencia cita a modo de ejemplo como el artículo 3º del RD 2621/1986 aludía al Ayudante de Maquinaria de Vía y la reforma operada por el RD 863/1990 consideró necesario adicionar al Ayudante de Maquinaria de Vía Autorizado. La categoría de Visitador fue reformulada por la reforma de 2009 en Visitador de Entrada, Visitador de Segunda, Visitador de Primera, Visitador Principal. También, la categoría de Auxiliar de Tren, mantuvo esa referencia y añadió la de Agente de Tren.

En este sentido, se desecha el criterio opuesto de flexibilizar la descripción de los “grupos y actividades”, al entender que, la lista proporcionada por el referido precepto del RD 2621/1986 es una relación cerrada a pesar de que las funciones realizadas por los actores guardan suficiente similitud con las propias de las categorías sí contempladas en el reglamento de trabajadores ferroviarios.

Así, respecto al ámbito de aplicación del art. 1 del RD 1698/2011, en relación con la cotización adicional que conlleva el reconocimiento de un determinado coeficiente reductor a los efectos de la jubilación anticipada excluye de su ámbito aquellos supuestos en los que los trabajadores se hallasen encuadrados en una actividad que ya tuviera reconocida por otra norma la aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación. Tal norma es la prevista en el art. 3.1 del RD 2621/1986, de 24 de septiembre, que, en opinión de los recurrentes, incluiría su categoría profesional.

De ahí que se proponga inaplicación indebida del art. 3.1 del RD 2621/1986, de 24 de septiembre, invocando los recurrentes a su favor que la sentencia recurrida acoge “jurisprudencia” de la Sala de lo Social del TSJ de Madrid por la cual supone un rigorismo excesivo que no se mantendría por ningún otro Tribunal.

¹⁸⁴ Con carácter previo, algunos TSJ mantenían también un criterio restrictivo, como STSJ Madrid, de 14 septiembre 2015 (rec.556/2015) y STSJ Castilla y León-Valladolid, de 7 junio 2017 (rec. 2/2017).

¹⁸⁵ Aunque el Convenio Colectivo aplicable a ADIF reconoce un plus de peligrosidad a Conductores de Vagoneta de Línea Electrificada.

Para el TS, el RD 2621/1986 amarra la concepción ya asentada por la STS 549/2017 de 21 junio (rec. 157/2016), *al entender que la reforma de 1990 decretó que el método asumido es el de la descripción exacta de unos y otras. Junto a los criterios que se han expuesto, la penosidad debe ser acreditada no por el plus salarial, sino por acusar elevados índices de morbilidad o mortalidad, y, además, ser rebajada por Real Decreto, a propuesta del titular del Ministerio de Empleo y Seguridad Social* (art. 206 LGSS, tras todo el proceso administrativo que comporta¹⁸⁶.

Así pues, no cabe tachar de “rigor excesivo” la no extensión de la aplicación del art. 3.1 del RD 2621/1986 a aquellas categorías (conductor de vagoneta-automóvil) que no se hallen expresamente previstas, siendo indiferente que en la práctica los cometidos laborales de los demandantes “guardan suficiente similitud” con otras referidas en tal norma y por ello mereciesen igual tratamiento.

La STS 549/2017 entendió que, al contrario, la reclamación vía judicial del reconocimiento del coeficiente reductor para actividades no expresamente contempladas *so pretexto de identidades funcionales, similitudes o analogías (inviables, salvo el supuesto singular de “categorías extinguidas” a que se refiere la norma y que obviamente constituye la única fórmula abierta del precepto)* supondría burlar el procedimiento legalmente establecido, desconocer la legitimación correspondiente a las organizaciones sindicales más representativas y prescindir de la potestad exclusivamente administrativa para declarar el derecho.

3.5. Reducción de la edad, cómputo de tiempo de trabajo y otros efectos

Como punto de partida, se requiere la situación de alta en la actividad penosa en el momento del hecho causante para la activación de los coeficientes bonificadores de la edad¹⁸⁷. A partir de ahí, para el cómputo del tiempo de trabajo, el art. 3.2 RD 2621/1986 prevé el fraccionamiento, contabilizando únicamente las fracciones de año superiores a 6 meses, que se computarán como 1 año completo, y desechando el resto. En caso de realizar actividades sujetas a distintos coeficientes, se sumarán los periodos de tiempo realizado, y será de aplicación sobre el que resulte mayor a 6 meses.

El art. 1 de la Orden de 30 de noviembre de 1987, en desarrollo del RD 2621/1986, precisa que, para el cómputo del tiempo efectivamente trabajado, se descuentan todas las faltas de asistencia al trabajo, sin perjuicio, que sean

¹⁸⁶ CABALLERO PÉREZ, M.J.: “La aplicación de coeficientes reductores de la edad ordinaria de jubilación en el sector ferroviario. A propósito de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de junio de 2017 (rec. 157/2016)”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum*, núm. 14, 2018, págs. 167-ss.

¹⁸⁷ STSJ Andalucía-Málaga, de 11 septiembre 2019 (rec. 359/2019) el trabajador, en categoría de jefe de máquinas RENFE, fue declarado no apto para la circulación y readscrito a un colectivo que no tenía reconocida la condición de trabajo penoso a efecto de jubilación.

consideradas como excepciones aquellas faltas que tengan por motivo la baja médica formulada en parte facultativo reglamentario, ya sean debidas a contingencias profesionales o comunes, así como las autorizadas con derecho a retribución por las normas correspondientes.

El periodo de tiempo que medie entre la edad real en que el trabajador se jubile y la edad ordinaria de jubilación (la norma expresamente mantiene la referencia a los 65 años) se considerará como cotizado tanto para la reducción de edad como su cómputo a efecto de determinar el porcentaje de la pensión, siendo de aplicación a los trabajadores que, habiendo desempeñado actividades ferroviarias de las clasificadas como especialmente peligrosas o penosas, su jubilación tenga sucesiva o simultáneamente en cualquier régimen de la Seguridad Social¹⁸⁸.

4. Trabajos del mar

4.1. Antecedentes

El art. 37.4 de la Ley 116/1969, de 30 de diciembre, reguladora del Régimen Especial de Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, contemplaba el anticipo de la edad de jubilación, en atención al *carácter agotador y condiciones penosas en que se desarrolla, en muchas ocasiones, el trabajo de los marinos mercantes y pescadores de altura*, a propuesta del ministro de Trabajo y previo informe de los correspondientes sindicatos.

Resulta llamativo como la norma, no sólo aludía a aquellas actividades profesionales de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre en las que se acusen elevados índices de morbilidad o siniestralidad, sino también a como en aquellas otras cuya realización implicase una continua separación familiar y alejamiento del hogar, actualmente concebidos como factores de riesgo de naturaleza psicosocial¹⁸⁹.

Tales anticipos de edad fueron desarrollados por el art. 1 Decreto 2309/1970, de 23 de julio, por el que se desarrolla lo dispuesto en el número 4 del artículo 37 de la Ley 116/1969, de 30 de diciembre, reguladora del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar¹⁹⁰.

¹⁸⁸ STS de 18 febrero 1991 sobre superposición de cotizaciones a distintos regímenes, siendo una de las actividades la ferroviaria.

¹⁸⁹ Vid. VICENTE PALACIO, M.A.: *El Régimen Especial de Seguridad Social de los Trabajadores del Mar*. Aranzadi, Pamplona, 2004, págs. 136-144.

¹⁹⁰ STSJ Cantabria de 21 septiembre 2001 (rec. 450/2000) y STSJ Asturias de 11 junio 1990. El art. 2 Decreto de 23 de julio de 1970 asentó que el cómputo de las bonificaciones se efectuará totalizando para cada trabajador los periodos de su vida laboral, agrupados por actividades de idéntico coeficiente, de tal forma que no cabe la aplicación a todo el tiempo en alta en el RETM, sino el tiempo embarcado, no existe por tanto opciones de aplicación del coeficiente bonificador más beneficioso. La excepción, un solo grupo de actividad sino que con cada actividad se agrupa según su coeficiente, procediéndose luego a la suma de todos,

Similares previsiones pasaron a formar parte del art. 30 del Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, que aprobaba el texto refundido de las Leyes 116/1969, de 30 de diciembre, y 24/1972, de 21 de junio, por mandato de la Disposición Final 3ª de esta última. En concreto:

A. Marina mercante. Trabajos a bordo de embarcaciones dedicadas a:

a) Navegación de altura y gran cabotaje o de la segunda y tercera zona¹⁹¹

- 0,40: petroleros
- 0,30: carga
- 0,20: pasaje

b) Navegación de cabotaje o de la primera zona

- 0,30 petroleros
- 0,20 carga
- 0,10 pasaje

B. Pesca. Trabajos de cualquier naturaleza a bordo de embarcaciones de:

- 0,40: congeladores, bacaladeros y parejas bacaladeras
- 0,30: arrastreros de más de 250 toneladas métricas de registro bruto
- 0,20: embarcaciones pesqueras mayores de 150 toneladas métricas de registro bruto, no incluidas en los grupos anteriores
- 0,15: embarcaciones pesqueras de 50 toneladas métricas a 150 toneladas métricas de registro bruto no incluidas en los grupos anteriores.
- 0,10: Embarcaciones pesqueras de más de 10 toneladas métricas hasta 50 toneladas métricas de registro bruto, no incluidas en grupos anteriores.

interpretación lógica que no puede desvirtuar la Orden de 17 de noviembre del año 1983 que se refiere a los días que no se encuentre a bordo el trabajador cuando esa ausencia sea debida a enfermedad, accidente o licencia retribuida, incidencias éstas o situaciones lógicas por ser inherentes al contrato de embarque, cosa distinta cuando el trabajador sin riesgo o peligro tenga su destino en una oficina, en tierra o en paro fuera por tanto de los casos que refiere el Decreto que no pueden ser absorbidos y bonificados con aquéllos. CARRIL VÁZQUEZ, X.M.: “A propósito de las actividades marítimo-pesqueras determinantes de la aplicación de los coeficientes reductores de edad mínima de jubilación en el régimen especial de seguridad social de los trabajadores del mar: Comentario a la STSJ de Cantabria de 21 septiembre 2001”, *Aranzadi Social*, núm. 4, 2001, (AS 2001, 4066).

¹⁹¹ La Ordenanza de Trabajo de la Marina Mercante, de 20 de mayo de 1969, regulaba las zonas de navegación.

C. Estibadores portuarios. Trabajos correspondientes a las categorías profesionales de:

- 0,30: Capataces generales, Capataces de operaciones, jefes de grupo, Amanteros, Maquinilleros, Gruistas, Conductores, Estibadores, Gabarreros, Osteros, Escaladores, Clasificadores, Arrumbadores y Arrastradores de cajas de pescado.

Este catálogo fue complementado por la Orden de 17 de noviembre de 1983 por la que se desarrolla el Decreto 2309/1970 sobre reducción de edades mínimas para causar pensión de jubilación en el Régimen Especial de Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, cuya función principal consistía en hacer extensible las bonificaciones a las embarcaciones dedicadas a remolque, arrastre de plataformas, viajes de pruebas de barcos de nueva construcción y otras actividades similares, equiparándolos a buques de carga de la clase de navegación que corresponda, así como a los buques con actividad mixta de carga y pasaje al asimilarlos al coeficiente correspondiente a la carga de la navegación que efectuasen.

Estos listados se mantuvieron vigentes durante más de 3 décadas¹⁹², con sólo dos modificaciones legislativas, en base a la Disposición Final del Decreto 2309/1970, de 23 de julio, que autorizaba al Ministerio de Trabajo para dictar las normas para su aplicación y desarrollo y, especialmente, para diversificar los coeficientes establecidos sin que ello implicase la elevación del coste previsto por reducciones de edad para el disfrute de las pensiones de jubilación de los trabajadores del sector.

La primera, la modificación dispuesta por la Disposición Adicional 8ª RD 863/1990, de 6 de julio, que dio nueva redacción a los apartados A y B del art. 1 Decreto 2309/1970, otorgándoles:

A. Marina mercante. Trabajos a bordo en embarcaciones dedicadas a:

a) Navegación de altura y gran cabotaje o de las zonas 2.^a y 3.^a:

- Petroleros: 0,40
- Carga: 0,35
- Pasaje: 0,20

¹⁹² Sobre la evolución normativa, *vid.* PAZOS PÉREZ, A.: “La pensión de jubilación en el trabajo en el mar”, en CABEZA PEREIRO, J.; RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E.: *El trabajo en el mar: los nuevos escenarios jurídico-marítimos*, 2015, págs. 493-513; VICENTE PALACIO, M.A.: “Peculiaridades de la pensión de jubilación en el régimen especial de los trabajadores del mar”, en LÓPEZ CUMBRE, L. (Coord.): *Tratado de Jubilación: Homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil con motivo de su jubilación*, Iustel, Madrid, 2007, págs. 1893-1918; VICENTE PALACIO, M.A.: “Las pensiones de jubilación, incapacidad permanente y viudedad en el régimen especial del mar: especial consideración a las modificaciones previstas en el proyecto de ley de reforma de las pensiones”, en FOTINOPOULOU BASURKO, O.: *Jornada sobre la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, Bilbao 2007 2008*, págs. 15-63.

- b) Navegación de cabotaje o de la 1.^a zona:
 - Petroleros: 0,30
 - Carga: 0,25
 - Pasaje: 0,20
- B. Pesca. Trabajos de cualquier naturaleza a bordo de embarcaciones de:
 - a) Congeladores, Bacaladeros y parejas de Bacaladeros: 0,40.
 - b) Arrastreros de más de 250 TRB: 0,35.
 - c) Embarcaciones pesqueras mayores de 150 TRB, no incluidas en los grupos anteriores: 0,30.
 - d) Embarcaciones pesqueras de 50 a 150 TRB, no incluidas en los grupos anteriores: 0,25.
 - e) Embarcaciones pesqueras de más de 10 hasta 50 TRB, no incluidas en los grupos anteriores: 0,20.
 - f) Trabajos por cuenta ajena a bordo de embarcaciones pesqueras de hasta 10 TRB: 0,10.

La segunda modificación en la materia, introducida por el RD 2390/2004, de 30 diciembre, consistió en una revisión y perfeccionamiento del sistema de coeficientes, en base a la experiencia adquirida desde la anterior modificación de 1990, y los cambios producidos en el trabajo en el mar por las peticiones reiteradas por parte de las organizaciones sindicales y empresariales del sector marítimo y de las cofradías de pescadores, tendentes fundamentalmente a aplicar el beneficio de los coeficientes reductores de edad a actividades inicialmente no protegidas¹⁹³, como las labores de salvamento y de lucha contra la contaminación.

El art. 1 RD 2390/2004 completó el cuadro en base a las ya asentada 3 áreas de actividad marítima: los trabajos de marina mercante, los trabajos de pesca y las actividades del mar en general.

A. Marina Mercante. Trabajos a bordo de embarcaciones dedicadas a:

¹⁹³ Tras la Ley 47/1998, de 23 de diciembre, por la que se dictan reglas para el reconocimiento de la jubilación anticipada del sistema de la Seguridad Social, en determinados casos especiales, la STSJ País Vasco, de 4 junio 2002 reconoció que las cuotas efectuadas al REM como trabajadora por cuenta propia también son computables como cotizaciones efectuadas a un régimen de seguridad social que tenga reconocida la jubilación anticipada, puesto que en dicho régimen especial se reconoce tal posibilidad y, consecuentemente, no cabe decir que las cuotas como trabajadora autónoma efectuadas en el mismo no corresponden a un régimen que admita la jubilación anticipada, ya que, si la ley no distingue, deben valer a tales efectos todas las cuotas ingresadas en el REM, fueran como trabajadora por cuenta propia o ajena. CARRIL VÁZQUEZ, X.M.: "Sobre cómputo de cotizaciones para jubilación anticipada de una trabajadora del mar, por aplicación de la Ley 47/1998, de 23 diciembre": comentario a la STSJ País Vasco, de 4 junio 2002", *Aranzadi Social*, núm. 2, 2003 (AS 2003,1926).

- a) Navegación de altura y gran cabotaje o de la segunda y tercera zona
 - 0,40: Petroleros, gaseros, quimiquitos, buques “Supply”
 - 0,35: Carga, buques mixtos de carga y pasaje, remolque, plataformas petrolíferas, tráfico interior de puertos, buques del Instituto Español de Oceanografía
 - 0,25: Pasaje
- b) Navegación de cabotaje o de la primera zona:
 - 0,30: Petroleros, gaseros, quimiquitos, buques “Supply”
 - 0,25: Carga, buques mixtos de carga y pasaje, remolque, plataformas petrolíferas, tráfico interior de puertos, buques del Instituto Español de Oceanografía:
 - 0,20: Pasaje
- c) Salvamento y lucha contra la contaminación
 - 0,35: Embarcaciones de salvamento y lucha contra la contaminación
 - 0,35: Buques e salvamento y lucha contra la contaminación
- B. Pesca. Trabajos de cualquier naturaleza a bordo de los siguientes tipos de embarcaciones
 - 0,40: Congeladores, bacaladeros y parejas de bacaladeros, balleneros:
 - 0,35: Arrastreros de más de 250 toneladas de registro bruto (TRB)
 - 0,30: Embarcaciones pesqueras mayores de 150 toneladas de registro bruto (TRB), no incluidas en los grupos anteriores:
 - 0,25: Embarcaciones pesqueras de más de 10 hasta 150 toneladas de registro bruto (TRB), no incluidas en los grupos anteriores
 - 0,15: Embarcaciones pesqueras de hasta 10 toneladas de registro bruto (TRB)
- C. General
 - 0,30: Estibadores portuarios. Trabajos correspondientes a las actividades de estiba y desestiba
 - 0,10: Mariscadores, percebe iros y recogedores de algas. Trabajos correspondientes a las actividades de marisqueo, recogida de percebes y recogida de algas

El mérito del RD 2390/2004 consistió en actualizar principalmente los coeficientes reductores aplicables a la pesca, incluyéndose nuevas categorías hasta ese momento excluidas, al tiempo que se cambiaba el criterio hasta entonces establecido para la atribución de los coeficientes reductores en la Marina Mercante.

Sin embargo, la acción del RD 2390/2004 fue perecedera, pues pronto sería reemplazado por el RD 1311/2007, de 5 de octubre, por el que se establecen nuevos criterios para determinar la pensión de jubilación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar (RETM) los cuales permanecen aplicables en la actualidad¹⁹⁴.

4.2. Supuestos actuales

Fundamentalmente, el RD 1131/2007 cambió el criterio perenne desde su origen respecto a la atribución de los coeficientes reductores a la Marina Mercante, basado en condicionar la aplicación de un coeficiente en función de que un buque navegase por una zona de navegación determinada, pues aquel se trataba de un criterio desfasado y en desuso que hundía sus raíces en la antigua ordenanza laboral, y que la propia organización del trabajo había dejado en desuso, desplazándolo por otro basado en el tipo de buque en el que los trabajadores prestan sus servicios¹⁹⁵.

Al mismo tiempo, se logra unificar los criterios en orden a la aplicación de los coeficientes reductores en tanto que, también para su aplicación en las actividades de pesca, se atiende al tipo de embarcación en que se prestan los servicios¹⁹⁶. La escala definitiva de coeficientes reductores queda configurada de la siguiente manera:

A. Marina Mercante. Trabajos a bordo de los siguientes tipos de embarcaciones:

- Petroleros, gaseros, quimiquitos, buques “Supply” y buques del Instituto Social de la Marina: 0,40.
- Buques de carga, remolcadores de altura, plataformas petrolíferas y de gas, buques de investigación oceanográfica y pesquera, embarcaciones y buques de salvamento y lucha contra la contaminación: 0,35.
- Buques mixtos de carga y pasaje: 0,30.
- Buques de pasaje de más de 1.500 arqueos brutos (GT) y embarcaciones de tráfico interior de puertos, excepto

¹⁹⁴ Proposición no de Ley Grupo Parlamentario Socialista del Congreso, relativa a la aplicación de coeficientes reductores a los trabajadores y trabajadoras del mar. BOCG. Congreso de los Diputados núm. D-118, de 9 diciembre 2004, pág. 28.

¹⁹⁵ Vid. FERRANDO GARCÍA, F. M.: “Singularidades del campo de aplicación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar”, *Foro de Seguridad Social*, núm. 20, 2008, págs. 133-148.

¹⁹⁶ Con este nuevo sistema se consigue tanto una simplificación administrativa, al no tener que comprobarse por cada embarque realizado la zona de navegación correspondiente, lo que conlleva la supresión de determinados documentos, como dotar al sistema de una mayor seguridad jurídica al aplicarse a un mismo buque siempre el mismo coeficiente reductor, con independencia de las navegaciones efectuadas.

embarcaciones menores de pasaje de tráfico interior de puertos: 0,25.

- Buques de pasaje de hasta 1.500 arqueos brutos (GT) y embarcaciones menores de pasaje de tráfico interior de puertos: 0,20.

B. Pesca. Trabajos de cualquier naturaleza a bordo de los siguientes tipos de embarcaciones:

- Congeladores, bacaladeros y parejas de bacaladeros, balleneros: 0,40.
- Arrastreros de más de 250 toneladas de registro bruto (TRB): 0,35.
- Embarcaciones pesqueras mayores de 150 toneladas de registro bruto (TRB), no incluidas en los grupos anteriores: 0,30.
- Embarcaciones pesqueras de más de 10 y hasta 150 toneladas de registro bruto (TRB), no incluidas en los grupos anteriores: 0,25
- Embarcaciones pesqueras de hasta 10 toneladas de registro bruto (TRB): 0,15.

C. Estibadores portuarios¹⁹⁷. Trabajos correspondientes a las actividades que integran el servicio portuario básico de carga, estiba, desestiba, descarga y transbordo de mercancías, relacionadas en el artículo 85.1 de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios de los puertos de interés general, o en el correspondiente de la legislación vigente en cada momento: 0,30

A los efectos previstos en este real decreto se considera estibador portuario al trabajador que preste sus servicios por cuenta y bajo la dependencia de una empresa estibadora, así como al que preste sus servicios a través de una sociedad estatal de estiba y desestiba, o entidad que la sustituya, de acuerdo con el artículo 2.1.h) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, o al definido como tal en la legislación vigente en el período correspondiente, cuando realice los trabajos especificados en el párrafo anterior.

¹⁹⁷ ARUFE VARELA, A.: Sobre la aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación a estibadores portuarios incluidos en el régimen especial de Seguridad Social de los Trabajadores del Mar: comentario a la STSJ País Vasco de 10 de mayo de 2005, *Aranzadi Social*, núm. 3, 2005, págs. 2477-2479 (AS 2005, 1915). Trabajos correspondientes a las actividades de manipulación de mercancías entre buques, o entre estos y tierra u otros medios de transporte, conforme criterios de los art. 10 y 130 RD-Leg. 2/2011.

- D. Mariscadores, percebe iros y recogedores de algas. Trabajos correspondientes a las actividades de marisqueo, recogida de percebes y recogida de algas: 0,10¹⁹⁸.

Como suele ser la tónica habitual, la jurisprudencia tampoco ha permitido la extensión de la normativa sobre jubilaciones rebajadas por trabajos en el mar a otras actividades. La STS 11 diciembre 2006 rechazó que la realización de trabajos como autónomo en embarcaciones pesqueras de menos de 10 toneladas de registro bruto generase la aplicación de coeficientes reductores de edad en la jubilación, porque la norma omite tal supuesto. Tampoco resultó admisible la aplicación al RETM de los coeficientes reductores de la edad de acceso a la jubilación que contempla el régimen minero. A lo máximo que se ha llegó en este aspecto fue la clarificación en su aplicación, entendiendo que los coeficientes reductores previstos en este Régimen son aplicables a estibadores en los casos en que su empleador no fuera una Sociedad Estatal de Estiba, sino una empresa privada¹⁹⁹.

4.3. Reducción de la edad, cómputo de tiempo de trabajo y otros efectos

En primer lugar, el art. 20.1 RD 1131/2007 establece que, para causar derecho a la pensión con bonificación en la edad, se ha de estar afiliado y en alta en el momento del hecho causante, de lo contrario, la situación de no alta no permite la aplicación de los coeficientes reductores²⁰⁰, situación de no alta o asimilada que tampoco procede cuando el trabajador solicitante se hallase en situación de incapacidad permanente en el RETM²⁰¹.

Además, junto a este extremo, las categorías de armadores tripulantes asimilados a trabajadores por cuenta ajena en el RETM, para poder percibir la prestación, deber estar al corriente en el pago de las cuotas de Seguridad Social²⁰².

En segundo lugar, para determinar el periodo de tiempo de reducción por aplicación de los coeficientes, se han de tomar tres criterios, según art. 3 RD 1311/2007:

- a) Se totalizan todos los períodos que dan derecho a la reducción, agrupándolos por actividades de idéntico coeficiente. El total de días acreditados en cada grupo de idéntico coeficiente se divide entre 365

¹⁹⁸ Este coeficiente se eleva del 0,10 al 0,15 por la Disposición Final 2ª de la Ley 5/2023, de 17 marzo, de pesca sostenible e investigación pesquera, que modifica, entre otras, las Disposiciones Adicionales 5ª y 6ª, de la Ley 47/2015, de 21 de octubre, reguladora de la protección social de las personas trabajadoras del sector marítimo-pesquero.

¹⁹⁹ STS 23 febrero 2004 (rec. 2094/2003).

²⁰⁰ STS 31 mayo 2007 (rec. 5228/2005).

²⁰¹ STS 31 marzo 2003 (rec. 2160/2002).

²⁰² STS 21 febrero 2002 (rec. 1773/2001).

días. Las fracciones de año superiores a 100 se considerará como un año completo y las inferiores se acumulan al período de tiempo en el grupo con coeficiente inferior si existiese, ya que en otro caso se desestima.

- b) Los años de trabajo obtenidos en cada uno de los grupos se multiplican por su coeficiente respectivo y la suma de todos ellos serán los años o fracción de años en que se reduce la edad mínima de jubilación, con el tope máximo de 10 unidades.

En tercer lugar, para la aplicación del coeficiente de reducción de la jubilación en el RETM, se computan los servicios prestados desde el ingreso en la empresa, aunque el encuadramiento en el RGSS hubiera sido incorrecto y la sentencia que lo declara sea posterior a dicha fecha de ingreso²⁰³.

En cuarto lugar, ante un encuadramiento indebido sin que quepa imputación de responsabilidad a la empresa por déficit de cotización, también resulta de aplicación los coeficientes reductores de la edad, por tratarse de un incumplimiento de obligaciones legales sin ánimo defraudatorio específico²⁰⁴, como cuando a los beneficiarios se les declare por sentencia judicial el encuadramiento indebido en otro régimen del Sistema, habiendo sido procedente el alta en el RETM. La cuantía de la prestación se calculará entonces conforme a las reglas del RETM, y a las bases de cotización que debieran haber servido para calcular las cuotas en este régimen, sin que proceda exigir al empleador responsabilidades por infra cotización, pues no hay ánimo fraudulento²⁰⁵.

En quinto lugar, la base reguladora se calcula igual que en el Régimen General, teniendo en cuenta las especialidades en relación a las retribuciones²⁰⁶, como que las variaciones en la cuantía cotizada por modificaciones durante ciertos intervalos temporales no pueden desvirtuar la aplicación de los coeficientes. La cotización ficticia asociada a los coeficientes reductores de edad de jubilación solo se aplica cuando el trabajador anticipa la edad de jubilación.

En sexto lugar, la STS 27 marzo 2003 limitó la compatibilidad de los coeficientes reductores de la edad de jubilación con el incremento en la cuantía a consecuencia de la compatibilidad con el trabajo posterior, en el sentido de que, el acceso a la pensión después de los 65 años de quien se jubiló con anterioridad mediante la aplicación de coeficientes reductores, pero continuó trabajando y

²⁰³ SSTs 18 junio 2020 (rec. 148/2018) y STS de 4 noviembre 2014 (rec. 3326/2013).

²⁰⁴ STS de 4 diciembre 2010 (rec. 121/2010).

²⁰⁵ STS de 4 diciembre 2010 (rec. 121/2010).

²⁰⁶ STSJ Galicia de 21 julio 2001 (rec. 4954/1997); STSJ Canarias-Tenerife, de 12 julio 2004 (rec. 815/2003), STSJ Cantabria, de 9 enero 2009 (rec. 1096/2008); STSJ Canarias-Las Palmas, de 30 junio 2009 (rec. 1370/2002).

cotizando después de haber superado su edad particular pensionable, no comporta ningún incremento porcentual sobre la cuantía de la pensión²⁰⁷.

En séptimo lugar, similar a lo previsto por el art. 206 LGSS, cualquier modificación, supresión o aplicación de nuevos coeficientes reductores de la edad de jubilación deberá ajustarse al procedimiento establecido en el RD 1698/2011, de 18 de noviembre, con el incremento de cotización añadido, salvo en determinadas excepciones que afectan al trabajo del mar²⁰⁸.

4.4. Singularidades del RETM

A. Cómputo de la Cotización

El RD 1311/2007 ha quedado configurado como la normativa de desarrollo de la materia, a ella remite el art. 30 Ley 47/2015, de 21 de octubre, reguladora de la protección social de las personas trabajadoras del sector marítimo-pesquero.

La remisión legal se formula como la atalaya que da soporte con rango de ley, pues a su vez, se derogan los preceptos legales sobre edad mínima establecida para la percepción de la pensión de jubilación del artículo 37.3 del texto refundido de las Leyes 116/1969, de 30 de diciembre, y 24/1972, de 21 de junio, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, aprobado por el Decreto 2864/1974, y el Decreto 1867/1970.

La dinámica de aplicación de los coeficientes se ha mantenido fiel a las ideas centrales previstas en su momento por el art. 2 del Decreto 2370/1970 y el art. 3 de la Orden 17 de noviembre 1983.

En ellas se contemplaba que cada periodo de la vida laboral de semejante coeficiente fuera totalizado, y puesto en relación o división a los 365 días anuales, de tal forma que las fracciones que excediesen de 100 días en cada grupo se computaría como año completo, y el resto sería despreciadas, estableciéndose como límite las 10 unidades, es decir, una reducción máxima de hasta 10 años, con una edad mínima de jubilación de 55 años.

A tales efectos, tendrían la consideración a efectos de trabajo efectivo²⁰⁹, de los periodos incluidos en la vida laboral dedicados a desembarco producidos por enfermedad y accidente, así como permisos y licencias retribuidas legalmente reguladas²¹⁰, y la consideración como cotizado al exclusivo efecto de determinación

²⁰⁷ STS de 10 febrero 2015 (rec. 256/2014) y STS de 27 marzo 2013 (rec. 2379/2012).

²⁰⁸ El art. 146 apartado 4 LGSS no se aplica a trabajadores embarcados en barcos de pesca hasta 10 Toneladas de Registro Bruto incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

²⁰⁹ STSJ Cantabria 21 de septiembre de 2001 (rec. 450/2000).

²¹⁰ Conforme al RD 1311/2007, de 5 de octubre, la prueba de los servicios profesionales que determinan la reducción de la edad mínima para causar la pensión de jubilación se efectuará mediante los documentos de afiliación, altas, bajas y cotización, los historiales de navegación

de porcentaje aplicable al cálculo de la pensión, al periodo de tiempo en que resultase rebajada la edad de jubilación por actuación de los coeficientes²¹¹.

Idénticamente, ahora, los apartados 2, 3 y 4 del art. 30 de la Ley 47/2015, acogen idénticas previsiones y se muestran respetuosos con los arts. 2 y 3 RD 1131/2007²¹², con tres pequeños matices:

- se añade la mención a las vacaciones como tiempo de trabajo efectivo.
- se incluye la aclaración sobre el porcentaje aplicable a la base reguladora, que en ningún caso podrá ser superior al que se hubiera aplicado de haber continuado trabajando hasta la edad ordinaria de jubilación que en su caso hubiera correspondido a la persona trabajadora.
- se redireccionan las fracciones inferiores a los 100 días de un grupo determinado, acumulándose al período de tiempo acreditado en el grupo con el coeficiente inmediatamente inferior, y únicamente en el caso de no existir, serán omitidas, aunque en realidad, tal cambio lo introdujo el art. 3.2 RD 1311/2007, aunque si bien, el art. no procederá la aplicación de los coeficientes reductores, cuando se acceda a la pensión desde una situación de no alta, art. 30.4 Ley 47/2015.

B. Cambios de actividad y trabajos en embarcaciones con bandera extranjera

La aplicación de los coeficientes reductores de la edad de jubilación puede verse interceptada por cambios de actividad con embarcaciones de bandera extranjera. Estos supuestos están regulados en el artículo 59 del Reglamento General de la Ley 116/1969, de 30 de diciembre, aprobado por el Decreto 1867/1970, de 9 de julio, el art. 4 RD 1311/2007 que atañe a la entidad gestora el deber de aplicar a los trabajadores que hubiesen prestado anteriormente servicios en actividades incluidas en el campo de aplicación del REM la reducción de edad que por razón de aquellos hubiese de efectuarse.

del personal titulado, las libretas marítimas, los roles y, en su defecto, las certificaciones de la autoridad marítima competente, cuando proceda, o, en el caso de los mariscadores, percebeiros y recogedores de algas, mediante el permiso expedido por la comunidad autónoma correspondiente.

²¹¹ STSJ País Vasco 4 de junio de 2002 (rec. 1046/2002) deben aplicarse los coeficientes reductores a todos los periodos cotizados durante el desempeño de la actividad sindical en el Sindicato Español de Oficiales de la Marina Mercante estando suspendida la relación laboral por excedencia especial y ello con independencia de que en alguno de esos periodos apareciese encuadrado erróneamente en el régimen general.

²¹² Las singularidades del RETM han comportado siempre una normativa propia, no integrada dentro de la LGSS, *vid.* ORTIZ CASTILLO, F. y RODRÍGUEZ INIESTA, G. (Dir): *Mar, trabajo y Seguridad Social*, Laborum, Murcia, 2003, págs. 245-276.

En relación a los trabajos desempeñados a bordo de embarcaciones extranjeras, el art. 5 RD 1311/2007, al igual que el homónimo art. 5 RD 2390/2004, contempla como tiempo de trabajo efectivo el tiempo de servicio por marinos españoles a bordo de embarcaciones extranjeras cuando existiendo instrumento internacional de Seguridad Social el trabajador necesitara acudir a éste para alcanzar el derecho a pensión y pudiera acreditarlo con suficiencia²¹³, totalizándose cada uno de los periodos asegurados en cada país²¹⁴.

En el supuesto que la pensión se calculase aplicando exclusivamente la legislación interna española sin necesidad de acudir a periodos internacionales de cotización, los periodos trabajados en las embarcaciones extranjeras, acreditados a efectos de Seguridad Social en el respectivo país sólo serán tenidos en cuenta para la reducción de la edad de jubilación si durante ello se mantuvo la cotización a la Seguridad Social española mediante la suscripción de un convenio especial con el Instituto Social de la Marina.

5. Trabajos en minería

5.1. Antecedentes

En el ordenamiento normativo español, la figura de jubilación anticipada para el sector minero encuentra su antecedente en la Orden de 23 junio 1950 por la que se aprobaban los Estatutos definitivos de las Mutualidades Laborales de las Industrias del Carbón y de la Nacional de Lignitos. En el artículo séptimo se contemplaba el derecho al anticipo en la jubilación de las personas asociadas a la mutualidad que acreditasen haber realizado un mínimo de 10 años de trabajo en el interior de minas²¹⁵, periodo de tiempo que rebajaba a un año la edad jubilación de 65 años. A partir de ahí, se establecía la siguiente escala en función del tiempo de trabajo en el interior de la mina:

- A la edad de 64 años con más de 10 años de trabajo
- A la edad de 63 años con más de 17 años de trabajo

²¹³ VILLAR CAÑADA, I.M.: “La determinación de la base reguladora de la pensión de jubilación en los supuestos de trabajadores/as migrantes en el ámbito comunitario Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo 82/2018, de 1 de febrero”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF, núm. 424, 2018, pág. 147, un refuerzo del criterio contributivo.

²¹⁴ STS 9 octubre 2001 (rec. 3629/2000), STS 21 octubre 2002 (rec. 276/2002), STS 24 junio 2003 (rec. 3943/2002), STS 17 julio 2007 (rec. 3650/2005), STS 23 octubre 2007 (rec. 5224/2005), STS 14 mayo 2008 (rec. 2514/2006) y STS 18 julio 2008 (rec. 1192/2007). Además, la STS 1 febrero 2018 (rec. 3062/2016) aplica el Reglamento por ser más favorable que el convenio con Bélgica. En cambio, la STS 29 de diciembre de 2017 (rec. 696/2016) aplica el convenio con Holanda por ser más favorable.

²¹⁵ Orden de 26 febrero 1946, por la que se aprueba la Reglamentación nacional de trabajo en las minas de carbón. BOE núm. 60, de 1 marzo 1946.

- A la edad de 62 años con más de 23 años de trabajo
- A la edad de 61 años con más de 27 años de trabajo
- A la edad de 60 años con más de 30 años de trabajo

A la sazón, la antigüedad de trabajo por cuenta ajena servía como baremo para la determinación de la cuantía de la pensión, de tal forma que, a 10 años de antigüedad le correspondían el 15% del salario regulador²¹⁶, a los 20 años el 30%, a los 30 años el 45%, a los 40 años el 62%, hasta alcanzar como máximo los 50 años de carrera de cotización que devengaban el 80% del salario regulador.

En caso de que la carrera de cotización se hallase entre dos tramos, el art. 9 otorgaba el cálculo conforme al tramo inferior, con la correspondiente mejora porcentual a los años que excedieran de ese periodo, computándose la fracción como año completo siempre que superase los 6 meses de antigüedad., y bonificándose especialmente para las antigüedades de más de 30 años de trabajo en el interior de minas, aumentándose, únicamente para este supuesto de hecho, la antigüedad real a efectos de determinar la cuantía de la pensión, de tal forma que, a 30 años de trabajo se le incrementarían 2 años de antigüedad a efectos de cuantía, a 35 años de trabajo, se le adicionarían 3 años de antigüedad, y a 40 o más años de trabajo se elevarían en 5 años la antigüedad.

La reducción en la edad legal de retiro como medida de anticipo de jubilación por motivos penosos sería posteriormente recogida con la creación del Régimen Especial de la Seguridad Social para la minería del carbón, mediante el Decreto 384/1969 de 17 marzo.

El art. 5 de esta norma continuaba manteniendo la minoración de la edad de jubilación para quienes hubieran realizado trabajos en el interior de las minas de carbón. Tales rebajas no venían ya en términos absolutos, sino de modo relativo mediante la aplicación de coeficientes de bonificación. No obstante, tanto en un caso como en otro, el cómputo del tiempo trabajado se establecía en anualidades, no en mensualidades o fracciones:

- Una bonificación de 0,50 por año de servicio en las categorías de picador, barrenista y sus ayudantes.
- Una bonificación de 0,40 por año de posteador, minero de primera y artillero.
- Una bonificación de 0,30 por año de vigilante de explotación en talleres si procede de picador o barrenista, ayudante, artillero, entibador, vagonero, rampero, caballista y sus ayudantes o asimilados.
- Una bonificación de 0,20 por año en las restantes categorías de interior.

²¹⁶ Art. 53 de la Orden 23 junio 1950, por la que se aprobaban los Estatutos definitivos de las Mutualidades Laborales de las Industrias del Carbón y de la Nacional de Lignitos.

Además, como novedad, en esta primera redacción del régimen especial se hizo extensible las bonificaciones a los trabajos en exterior, con una rebaja de edad del 0,15, en supuestos especiales de trabajadores que sean trasladados del interior por precepto legal o reglamentario. Al resto de los trabajadores de exterior se les aplicaría el coeficiente reductor de 0,05 por año.

La norma contemplaba no sólo trabajo interior, sino que fuese trabajo efectivo, descontándose únicamente las faltas que no tuvieran motivo la “baja por accidente”. A este respecto actuaba el art. 9 del Decreto 298/1973, de 8 de febrero, sobre actualización del Régimen Especial de la Seguridad Social para la Minería del Carbón -dictado conforme a la entonces reformadora Ley 24/1972, de 21 de junio, de financiación y perfeccionamiento del Régimen General de la Seguridad Social- al tiempo que precisaba las categorías y especialidades profesionales, contemplaba sobre la determinación del tiempo la exclusión de *las bajas médicas por enfermedad común o profesional, y accidente sea o no de trabajo*” y *“las autorizadas por la Reglamentación del Trabajo u Ordenanza Laboral correspondiente, con derecho a retribución.*

Y, en iguales términos, se pronunciaba el art. 21 de la Orden Ministerial de 3 abril de 1973, para la aplicación y desarrollo del Decreto 298/1973, de 8 de febrero, sobre actualización del Régimen Especial de la Seguridad Social para la Minería del Carbón.

5.2. Supuestos actuales

En la década siguiente, con la llegada del Estatuto Minero²¹⁷, mediante el art. 21 del Real Decreto 3255/1983, de 21 de diciembre, se extendió el beneficio de jubilación anticipada a los grupos profesionales incluidos en el Estatuto Minero, pero no comprendidos en el Régimen Especial de la Minería del Carbón²¹⁸, sincronizándose de esta manera la normativa laboral y de Seguridad Social, aunque sin contemplarse efectos retroactivos²¹⁹.

En concreto, el art. 1 del Estatuto Minero definía a los trabajadores que prestasen laborales en Empresas dedicadas a las labores de explotación y

²¹⁷ Previos mandatos reiterados de las Leyes 4 de enero de 1977 de Fomento de la Minería, y la disposición adicional de la Ley 54/1980 modificadora de la Ley Reguladora de Minas. TERRADILLOS ORMAECHEA, M.E.: “Peculiaridades de la pensión de jubilación en el régimen especial de la minería del carbón”, en LÓPEZ CUMBRE, L. (Coord.): *Tratado de Jubilación: Homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil con motivo de su jubilación*, Iustel, Madrid, 2007, pág. 1919.

²¹⁸ STS de 20 noviembre 1991, núm. 679 y STS de 26 de octubre de 1993 (rec. 3653/1992).

²¹⁹ BARCELÓ FERNÁNDEZ, J.: “Los coeficientes reductores en la edad de jubilación por razón de actividad. Del derecho al privilegio”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación...op.cit.* 2019, pág. 168. Los trabajadores que prestaron sus servicios en las minas del carbón antes de la creación de este régimen especial no tienen derecho a los coeficientes reductores, ya que no se les aplica retroactivamente tal normativa.

aprovechamiento de los yacimientos minerales y demás recursos geológicos incluidos en el ámbito de la Ley 22/1973, de 21 de julio, reguladora de minas, quedando, asimismo, incluidas las labores mineras de investigación.

Con esta ampliación del ámbito subjetivo y la configuración de un nuevo marco normativo, tomó el relevo el Real Decreto 2366/1984, de 26 de diciembre, sobre reducción de la edad de jubilación de determinados grupos profesionales incluidos en el ámbito del Estatuto del Minero, era preciso determinar las equivalencias entre las categorías y grupos profesionales de la minería del carbón y aquellas correspondientes a otras actividades mineras mediante un *nomenclátor* de equivalencias²²⁰, sabiendo que las normas sobre reducciones de edad previstas en el RD 2366/1984 no resultaban de aplicación a las pensiones causadas antes de su entrada en vigor²²¹.

Además, se revisaron los coeficientes reductores de modo íntegro, esto es, los coeficientes asignados a determinadas categorías profesionales en el régimen especial de la minería del carbón, a fin de asignarles un coeficiente más adecuado a sus condiciones de trabajo; los coeficientes de las categorías de exterior en las que quedase acreditada por los estudios técnicos correspondientes la existencia de riesgos de origen pulvígeno similares a los tenidos en cuenta para las categorías de interior; las otras categorías, ya fuesen de exterior o interior pero cuyas condiciones de trabajo no se correspondiesen con el coeficiente actualmente asignado.

Durante esta coyuntura el personal de exterior de actividades mineras, que hasta el momento sólo se circunscribía a los trabajadores de la minería del carbón, y que no contaba con una graduación en los coeficientes en función de los riesgos existentes, fue participe de los coeficientes, aunque sólo para aquellos puestos susceptibles de mayor riesgo.

Efectivamente, la actividad minera debía entenderse en un sentido amplio del trabajo de la piedra, como el almacenamiento, tratamiento, transformación, sierra (mecánica y manual), pulido, abujarda, flamea, etc. Aunque el criterio nacería de una interpretación judicial (STSJ Galicia, de 24 marzo 2004), e inicialmente comportaba la necesaria demanda judicial de los potenciales beneficiarios, éste

²²⁰ La falta de equivalencia tiene consecuencias jurídicas al considerarse la no inclusión. STS de 18 septiembre 2007 (rec. 3423/2006) y STS de 25 noviembre 2020 (rec. 2053/2018), a tenor de la Ley 24/1997, quienes trabajaron en la minería del carbón, pero accedieron a una pensión de incapacidad permanente total por el Régimen General, por trabajos prestados en empresas mineras que no son de minería del carbón, no deben de considerarse en situación asimilada al alta y sólo podrán acceder a la jubilación si cumplen la edad real de 65 años.

²²¹ STS 14 diciembre 1995 (rec. 1900/1995) y STS 2 febrero 1996 (rec. 838/1995).

sería respaldado por la propia administración²²², llegando a formalizarse en un texto legal explícito²²³.

En puridad, la interpretación sistemática del articulado avalaba dicha interpretación. Cuando el RD 2366/1984 viene a dar cumplimiento del mandato del art. 21 y la Disposición Final 1ª del Estatuto Minero sobre la reducción de la edad de jubilación para el supuesto de concurrencias de determinadas circunstancias de extraordinaria penosidad, toxicidad, peligrosidad o insalubridad, de los trabajadores de la minería incluidos en el ámbito del Estatuto del Minero y no comprendidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social para la Minería del Carbón, lo hace a todos los efectos.

El art. 1 sobre su ámbito de aplicación del Estatuto Minero incluye a las relaciones laborales desarrolladas en las empresas dedicadas a las labores “de explotación y aprovechamiento de los yacimientos minerales y demás recursos geológicos que se incluyen en el ámbito de la Ley 22/1973, de 21 de julio, reguladora de minas, que bien desarrollen las labores en forma directa o como contratistas, subcontratistas o compañías auxiliares, al respecto de sus trabajadores.”

Dicha Ley de Minas, en el art. 112 incluye en su ámbito de aplicación a “los establecimientos destinados a la preparación, concentración o beneficio de recursos a los vinculados funcionalmente a los mismos y al art. 2 de la Ley 6/1977, de 1 de enero, de Fomento de la Minería, le es de aplicación a las actividades mineras, incluido el tratamiento beneficio o primera transformación de materias primas minerales

Y, además, el art. 158 del RD 863/1985, de 2 de abril, Reglamento General de Normas Básicas de Seguridad Minera, contempla integrados en la actividad minera “las instalaciones de almacenamiento y tratamiento de minerales, rocas o residuo industriales”.

²²² Resoluciones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de 18 febrero 1994 que asigna la aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación a trabajadores de la Pizarra de Lugo y Ourense.

²²³ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Mixto, relativa a la reducción de la edad de jubilación de determinados grupos profesionales dentro de la actividad de la minería. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-100 de 8 noviembre 2004, pág. 27. La propuesta inicial solicitaba la aplicación de los coeficientes reductores de la edad de jubilación a colectivos dedicados a la actividad no extractiva. No en vano, las enmiendas precisaban no extractiva de piedra. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-244, de 18 julio 2005, pág. 8.

5.3. Reducción de la edad, cómputo de tiempo de trabajo y otros efectos

De tal forma que, el art. 9 RD Decreto 298/1973²²⁴ y el anexo del RD 2366/2984²²⁵, contemplan que, para tener derecho a la pensión de jubilación, se rebajará en un período equivalente al que resulte de aplicar al periodo de tiempo efectivamente trabajado²²⁶, en cada una de las categorías y especialidades profesionales de la Minería del Carbón, el coeficiente que corresponda de conformidad con la siguiente escala:

- Un coeficiente reductor de 0,50 para el personal de interior que desarrolla trabajos directos de arranque de mineral, de fortificación en los frentes de arranque o de avance de distintas labores de preparación o investigación: Picador; Barrenista²²⁷; Ayudante Picador; Ayudante Barrenista; Auxiliar Picador; Perforista; Rozador; Martillero; Desplazador de arranque o pilas; Conductor Minador Continuo; Jumbista.

Posteadores que trabajen en los frentes de arranque en condiciones análogas de penosidad o peligrosidad a las que concurren en el resto de categorías de este apartado.

Oficial Sondista (Inyectador) que trabajen en los frentes de arranque en condiciones análogas de penosidad o peligrosidad a las que concurren en el resto de categorías de este apartado.

- Un coeficiente reductor de 0,40 para el personal de interior que participa en las labores de arranque o avance de forma indirecta, significadamente mediante el manejo de explosivos, labores de carga y transporte del mineral: Posteador; Minero primero; Artillero; Ayudante de Artillero, cuando desempeñen sus trabajos en las mismas condiciones que los de la categoría a la que auxilian; Camineros y Tuberos en arranque y preparación; Maestro Minero; Cargador-Pegador; Conductor camión de labores mineras; Conductor Cargador de labores mineras; Palista.

²²⁴ STS 28 octubre 1994 (rec. 1297/1994) la aplicación de las bonificaciones sobre la edad de jubilación para el acceso a la incapacidad permanente total cualificada ha de aplicarse a sectores mineros distintos del carbón.

²²⁵ Con las siguientes intervenciones, art. 4.1 RD 2366/1984; la Disposición Adicional 2.2 RD 234/1990; la Disposición Adicional 7.1 RD 863/1990, de 6 de julio, y la Disposición Adicional 2 del RD 9/1991 de 11 de enero.

²²⁶ No obstante, una salvaguarda al anticipo de la edad se recogía en el art. 3 RD 2366/1984 cuando por falta de trabajadores con la cualificación adecuada, determinadas vacantes producidas como consecuencia de las jubilaciones derivadas de los anticipos y no pudieran ser cubiertas por las empresas, el aplazamiento sería prorrogado por el tiempo imprescindible hasta la cobertura de vacantes, o en cualquier caso, hasta el 31 diciembre 1985.

²²⁷ TSJ Castilla y León-Valladolid de 9 mayo 2018 (1845/2018) que reconoce el coeficiente 0,50 por desempeño de la actividad durante más de 10 años.

Electromecánicos de primera y segunda que trabajen en los frentes de arranque en condiciones análogas de penosidad o peligrosidad a las que concurren en el resto de categorías de este apartado.

Oficial mecánico principal de explotación y Oficial eléctrico principal de explotación, que trabajen en los frentes de arranque en condiciones análogas de penosidad o peligrosidad a las que concurren en el resto de las categorías de este apartado.

- Un coeficiente reductor de 0,30 para el personal de interior en labores de mantenimiento, conservación, saneo y entibación, así como el personal Técnico, Encargados y Vigilantes: Técnico o Vigilante; Ayudante Artillero; Entibador; Ayudante Entibador; Caballista; Maquinista de tracción; Vagonero; Rampero; Electromecánico de primera; Electromecánico de segunda; Oficial mecánico principal de explotación; Oficial eléctrico principal de explotación; Estemplero²²⁸; Viero; Murero; Sondista; Maquinista de scraper; Machacador en trituración primaria.
- Un coeficiente reductor de 0,20 para el resto de las categorías profesionales de interior.
- Un coeficiente reductor de 0,20 para trabajadores trasladados de puestos de interior a puestos de exterior en cumplimiento de un precepto legal o reglamentario. Caso de que el traslado se produzca a un puesto de interior el coeficiente correspondiente al nuevo puesto se incrementará en un 0,10.
- Un coeficiente reductor de 0,15 para trabajos de exterior que realicen labores de roza y arranque con similares riesgos a los tenidos en cuenta para las categorías de interior que desempeñen labores del mismo tipo.
- Un coeficiente reductor de 0,10 para trabajos de exterior que participen de forma directa en el desarrollo de labores mineras distintas de las consignadas en el apartado 6 de esta escala con concurrencia de riesgos pulverígenos.
- Un coeficiente reductor de 0,05 para el resto de los trabajadores de exterior que participen de forma directa en el desarrollo de labores mineras.

²²⁸ Disposición Adicional 7ª RD 863/1990, de 6 de julio, sobre revalorización de pensiones del sistema de la Seguridad Social y de otras prestaciones de protección social pública para 1990, que da cumplimiento a la Proposición no de Ley, aprobada por la Comisión de Política Social y de Empleo, en su sesión del 28 de junio de 1989, sobre aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación a los trabajadores incluidos en la categoría profesional de Estemplero.

La dinámica de los coeficientes guarda similitud con la línea mantenida por el predecesor Decreto 384/1969, al tiempo que se mantiene similar a la operada para otros colectivos.

La solicitud de la pensión debe ser desde la situación de alta, de lo contrario, debe haberse cumplido la edad ordinaria de jubilación²²⁹. Una vez solicitado el derecho, conforme a los apartados 4, 5 y 6 del Decreto 298/1973, y apartados 4,5 y 6 del RD 2366/1984, el periodo de tiempo que resulte rebajada la edad de jubilación será computado como cotizado al exclusivo efecto de determinar el porcentaje aplicable para calcular el importe de la pensión.

Además, los períodos de trabajo en actividades incluidas en el ámbito de aplicación del Estatuto del Minero, anteriores a la vigencia del RD 2366/1984, serán computables a efectos de la determinación de los coeficientes reductores de edad que en el mismo se establecen, siempre que resulten acreditados en los respectivos documentos de cotización.

Dicha reducción de edad y su cómputo a efectos de cotización, es aplicable a la jubilación de trabajadores que hayan estado comprendidos en el Régimen Especial de la Minería del Carbón, aunque su jubilación sea causada en cualquier otro Régimen de la Seguridad Social. Incluso en situaciones de pluriactividad, con altas simultáneas en distintos regímenes, siendo uno de ellos este régimen especial, se aplicará sólo la reducción de edad²³⁰, con los efectos que esto conlleva sobre las bases reguladoras²³¹.

Téngase en cuenta que, en caso de actividad minera realizada tanto en España como en otro país comunitario. La STS de 11 febrero 2015 abrió el camino a efectos de determinar la *prorrata temporis* de la pensión que le corresponde a dispensar a la administración española, se computan también las cotizaciones ficticias por razón de edad que al trabajador le corresponden por aplicación de los coeficientes reductores propios de la minería²³².

Por último, como señaló la STS 8 de junio de 1992, núm. 4585/1992, conviene tener presente que esta modalidad de jubilación bonificada no debería confundirse con la que con el calificativo de anticipada, pues se produce en determinadas situaciones y que se trata una regulación singular, con atención a la

²²⁹ STS 22 abril 1992, núm. 389.

²³⁰ STSJ Castilla y León-Valladolid, de 10 febrero 2003 (rec. 2698/2002).

²³¹ DESDENTADO BONETE, A.: Igualdad en la aplicación de la Ley y límite máximo de la base reguladora de las pensiones en el extinguido régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores ferroviarios, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 48, 1991, págs. 625-ss.

²³² SSTs 6 octubre 2021 (rec. 806/2020), 27 febrero 2019 (rec. 554/2017), STS 27 febrero 2018 (rec. 2031/2016), 23 junio 2016 (rec. 395/2015); 27 mayo 2015 (rec. 2829/2014).

especial característica de un colectivo de trabajadores, en las categorías laborales y porcentajes que sean aplicables.

Por el contrario, si a las jubilaciones anticipadas de este régimen se quiere hacer referencia, debería acudirse a 3 supuestos: la jubilación por condición de mutualistas, la jubilación por invalidez y la jubilación del Estatuto Minero.

En primer lugar, a las personas trabajadoras con la condición de mutualistas²³³, y, por ende, con derecho a causar la pensión de jubilación a partir de los 60 años, les resultan aplicables las bonificaciones establecidas en RD 2366/1984, exclusivamente a efectos de determinar el coeficiente reductor que corresponda en cada caso, pero tomándose en cuenta, a todos los demás efectos, la edad real del trabajador.

En segundo lugar, el art. 10 RD 298/1973 habilita a posteriores disposiciones reglamentarias de aplicación y desarrollo de *la jubilación de inválidos totales*. En concreto, los pensionistas de incapacidad permanente total de este régimen especial, son considerados en situación asimilada al alta, al exclusivo efecto de poder causar la pensión de jubilación cuando, a tenor del art. 22 Orden 3 abril 1973 en redacción dada por el art. 2 de la Orden de 10 marzo 1977, presenten una edad real legalmente exigida o la teoría según el correspondiente coeficiente, que la pensión de incapacidad permanente total no hubiera sustituido, en virtud de opción, a la de jubilación que el interesado percibiera de este régimen especial; y se hubieran satisfecho las aportaciones de empresario y trabajador de las cuotas mediadas entre la fecha de la incapacidad permanente total y la del hecho causante de la jubilación.

A este respecto, las cuotas satisfechas por el beneficiario del período comprendido entre la fecha de efectos de la pensión de incapacidad permanente total y la del hecho causante de la jubilación serán computables tanto para la determinación del porcentaje aplicable en función de los años de cotización, como para el cómputo del período mínimo de cotización exigido para causar derecho a la pensión.

Por su parte, la base reguladora se determina tomando para cada uno de los meses que la integren, las bases de cotización normalizadas que hayan correspondido en los mismos a la categoría o especialidad profesional que tuviera el interesado al producirse su invalidez permanente total.

Para este supuesto de pensionistas de incapacidad permanente total para la profesión habitual, el art. 8.2 RD 298/1973 decreta que igualmente les sea aplicado la edad incrementada con las bonificaciones correspondientes, tanto a efectos de

²³³ Mutualistas incluidos en el campo de aplicación del Mutualista Laboral con anterioridad al 1 de enero de 1967, de acuerdo con lo dispuesto en el número 9 de la disposición transitoria primera de la Orden de 18 de enero de 1967, en la redacción dada por la Orden de 17 de septiembre de 1976.

la sustitución excepcional de su pensión vitalicia por una indemnización a tanto alzado²³⁴, como del incremento de la pensión por presumirse la dificultad de obtener un empleo en actividad distinta de la habitual anterior, e igual criterio se aplicará cuando la sustitución o el incremento tenga lugar en otro Régimen de la Seguridad Social y afecte a trabajadores que estén o hubieran estado comprendidos en este Régimen Especial de la Minería del Carbón.

Y, en tercer lugar, el art. 22 del Estatuto Minero rebaja a 64 años la edad ordinaria de jubilación para trabajadores de empresas que se obliguen mediante Convenio Colectivo a la simultánea contratación de otros trabajadores que reemplacen a los primeros, en los términos previstos por RD-Ley 14/1981, de 20 de agosto. Esta medida supone una doble incidencia, de un lado, por mor del art. 3 RD 2366/1984 continúa siendo compatible con los coeficientes reductores de la edad de jubilación, y de otro lado, porque el periodo de tiempo equivalente que resulte rebajado por la aplicación de los coeficientes toma como referencia precisamente los 64 años de edad.

6. Trabajos artísticos

6.1. Antecedentes

La protección de vejez para el colectivo de artistas venía dispensada por la Mutualidad Laboral de Artistas Profesionales de Espectáculo Público, instituida por la Orden de 20 junio 1951²³⁵, y renombrada como Mutualidad Laboral de Artistas²³⁶. En ella, no se contemplaba ni una reducción en la edad de jubilación a consecuencia de la singularidad de la actividad desempeñada, ni siquiera el anticipo voluntario aunque penalizado.

El art. 52 concedía la pensión vitalicia bajo los parámetros mínimos de 65 años y 10 años de antigüedad de servicio por cuenta ajena, a los cuales, el art. 100 establecía que para generar derecho a la cualquier prestación (incluida la jubilación) era necesario haber cotizado a la Mutualidad como mínimo 300 días o por una suma de salarios no inferior a “25.000 pesetas”. Los diferentes porcentajes para determinar la cuantía de la pensión venían en función de los años de trabajo por cuenta ajena, puestos en relación con los años de antigüedad en la mutualidad, quedando éstos distribuidos en tres franjas, “hasta 3 años”, “de 3 a 4 años” y “de 4 años en adelante”, incrementándose un 5% cualquiera que fuera éste, en edades superiores a los 70 años. En los casos de pensiones inferiores a 150 pesetas, la pensión era sustituida por la capitalización de la pensión incrementada al 3,5 %.

²³⁴ STS de 3 mayo 2022 (rec. 2840/2021).

²³⁵ BOE núm. 230, de 18 agosto 1951.

²³⁶ La Orden de 24 septiembre 1954 cambió la denominación.

Posteriormente, conforme al art. 10 del Estatutos de la Mutualidad Laboral de Artistas, regulado por la Orden de 11 abril 1955²³⁷ se reconoció el anticipo de la edad de jubilación, si bien, no a través de coeficientes reductores, sino aparejando reducciones de la cuantía de la pensión en función de intervalos de edad de la persona causante, omitiendo nuevamente cualquier mención a la singularidad de la actividad o penosidad. En concreto, la reducción se establecía en una horquilla de 50 puntos porcentuales, a razón de:

- A los 60 años el 40% del salario regulador
- A los 61 años el 46% del salario regulador
- A los 62 años el 52% del salario regulador
- A los 63 años el 58% del salario regulador
- A los 64 años el 65% del salario regulador
- A los 65 años el 75% del salario regulador
- A los 66 años el 76% del salario regulador
- A los 67 años el 77% del salario regulador
- A los 68 años el 78% del salario regulador
- A los 69 años el 88% del salario regulador
- A los 70 años el 90% del salario regulador

El ámbito personal y funcional de la norma se limitaba a todas las empresas y artistas profesionales comprendidos por las Reglamentaciones de Trabajo de la música, el cine, el teatro, el circo, los espectáculos de variedades, variedades, así como las asimilaciones que reglamentariamente dispusiera el Ministerio de Trabajo²³⁸. En concreto, la norma comprendía a:

- Las profesiones de la música aprobada por la Orden 16 febrero 1948, incluso los exceptuados por su artículo segundo, apartado segundo y concertistas.

²³⁷ BOE núm. 115, de 25 abril 1955.

²³⁸ Orden de 28 de julio de 1972 por la que se aprueba la Ordenanza de Trabajo de Teatro, Circo, Variedades y Folklore, que reemplaza a Orden de 26 de febrero de 1949 por la que se aprueba el Reglamento Nacional de Trabajo para los Profesionales del Teatro Circo y Variedades. La Orden de 2 de mayo de 1977 por la que se modifica la Ordenanza Laboral para la actividad de Profesionales de la Música; La Orden de 25 de junio de 1963 por la que se aprueba la Reglamentación Nacional de Trabajo de Profesionales de la Música y texto de dicha Ordenanza Laboral; La Orden de 29 de abril de 1950 por la que se aprueba la Reglamentación Nacional de Trabajo en los Locales de Espectáculos y Deportes; La Orden de 21 de noviembre de 1959 por la que se modifica la Reglamentación Nacional de Trabajo de las Industrias Cinematográficas.

- Las profesiones de la industria cinematográfica aprobada por la Orden de 31 diciembre 1948, esto es, actrices y actores, actores de doblajes, figuración y comparsaría, director cinematográfico, primer operador (tomavistas-jefe de operadores), proyectistas-decoradores.
- Las profesiones de teatro, circo y variedades aprobadas por la Orden de 26 febrero 1949.

El tiempo transcurrido a lo largo de una década, junto a la experiencia práctica obtenida, recondujeron que esta norma fuera reemplazada por Orden de 4 de marzo de 1964²³⁹, por la que se modificaban los Estatutos de la Mutualidad Laboral de Artistas. Se trataba de una reforma de procedimientos y requisitos, que en lo que a nosotros respecta, ampliaba la inclusión de colectivos, como el personal de Coros y los cuadros artísticos de Televisión, con anterioridad excluidos del ámbito aplicativo de la Reglamentación de Trabajo de 30 mayo 1959 y de su régimen de previsión social. No en vano, las escalas reductoras de la cuantía de jubilación se mantuvieron en idénticos términos.

Con el advenimiento del primer texto articulado de la LBSS, la llamada del art. 10.3 Decreto 907/1966 a la superación del mutualismo laboral por los regímenes de Seguridad Social, supuso que las especiales circunstancias de los sectores profesionales de las distintas artes, confluyeran en un Régimen Especial de Seguridad Social de los Artistas, instituido por el Decreto 635/1970, de 12 de marzo²⁴⁰. En él, el ámbito subjetivo quedaba configurado por un amplio catálogo de profesiones artísticas. :

- Los profesionales de la música, incluidos los que trabajen en busques de nacionalidad española, con exclusión de quienes tuviesen el carácter de funcionarios del Estado.
- Los profesionales del teatro, circo y variedades, incluidos los artistas que realizasen eventualmente grabaciones de cualquier clase.
- Los avisadores, apuntadores y regidores, siempre que la relación laboral estuviera concertada con una compañía de espectáculo o empresa de un local.
- Encargados de sastrería y peluquería cuando dependan laboralmente de una compañía de espectáculos, siempre que estuvieran al servicio de una empresa de espectáculos, no así para empresas de vestuario o peluquería.
- Los artistas profesionales dedicados a la producción, doblaje y sincronización de películas cinematográficas, incluidos los Directores, realizadores y la plantilla técnica de producción.

²³⁹ BOE núm. 78, de 31 marzo 1964.

²⁴⁰ Art. 27.4 Decreto 635/1970.

- El personal no incluido en el RGSS pero dedicado a emisiones de radiodifusión o televisión o publicidad, de tipo artístico o recreativo, cualquiera que sea su importancia de difusión, con la sola exclusión de agentes publicitarios y funcionarios públicos, en concreto:
- El personal en servicios radiofónicos que efectúen la difusión de las emisiones para la audición a distancia de la palabra y la música.
- El personal en servicios de televisión que efectúen la difusión de emisiones para la visión a distancia de imágenes fijas o en movimiento.
- En servicios de registro y reproducción de sonidos e imágenes mediante cualquier procedimiento que la técnica permita cuando estos sonidos integran la totalidad o parte de programas destinados a ser radiodifundidos.

El art. 29 Decreto 635/1970 fijaba un periodo de cotización de 6 años dentro de los últimos 21 como carencia para causar derecho a la protección de vejez, y distribuía el porcentaje de cuantía a razón de un 5% anual por cada año de cotización, desde el sexto (50%) hasta el decimosexto (100%).

La gran novedad supuso la posibilidad de anticipar la jubilación *ex. art. 29.4*, desde los 60 años, en base a la aplicación técnica de coeficientes penalizadores sobre la cuantía de la pensión, equivalentes al 0,60% a los 60 años; 0,68% a los 61 años; 0,76% a los 62 años; 0,84% a los 63 años y 0,92 a los 64 años. Se trataba de coeficientes reductores sobre la cuantía de la pensión y no sobre la edad de jubilación ni equivalencias de periodos de carencia.

A este respecto, el art. 5 la Orden de 18 julio 1970, por la que se dictan normas en materia de inscripción de Empresas, afiliación de trabajadores y recaudación en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Artistas²⁴¹, consideraba como días en alta y cotizados, aquellos como resultado de dividir el importe de la base por que se hubiera cotizados entre el cociente resultante de dividir el tope máximo de la base de cotización vigente sobre 365, un esquema heredero del mutualismo y que ha pervivido hasta nuestros días.

Los cambios introducidos en los años setenta sobre financiamiento y perfeccionamiento del sistema de Seguridad Social recondujeron hacia una nueva regulación de este régimen especial, aprobado por el Decreto 2133/1975, de 24 julio. Respecto al ámbito subjetivo, el art. 2 junto a la Disposición Adicional 2ª reflejaron de manera más detallada el listado de categorías profesionales, si bien a efectos de asignación de bases de cotización, sirve para figurar una la extensión

²⁴¹ BOE núm. 170, de 18 julio 1970.

del régimen. Se trataba de un elenco más elaborado que las normas predecesoras, lo que da cuenta de la evolución de las artes audiovisuales de la época²⁴².

Para trabajos de teatro, circo, música, variedades y folklore:

- Directores, coreográficos de escena y artísticos, cabeceras de cartel, concertistas, protagonistas o colaboradores especiales en música, teatro, circo, variedades y folklores y primeros Maestros Directores.
- Papeles principales, tiples, tenores, barítonos y bajos no comprendidos en los grupos de cabecera de cartel o protagonistas; segundos y terceros Maestros Directores; Primeros y segundos Maestros sustitutos y Directores de orquesta.
- Actores principales y de colaboración, caricatos, comprimarios, cantantes y animadores de salas de fiestas, maestros coreográficos, primeros bailarines, maestros de coro, maestros apuntadores, directores de banda, componentes de conjuntos musico vocales, que actúen como atracciones y solistas.
- Actores de reparto, artistas de circo, variedad y folklores, ayudante y secretarios de dirección, representantes, pianistas y profesores de orquesta, Instrumentistas de pulso y púa. Técnicos musicales, regidores y apuntadores de escena.
- Coros, señoritas de conjunto y meritorios.

Para trabajos en la industria cinematográfica de largometrajes:

- Directores, protagonistas, colaboraciones especiales, guionistas, directores de fotografía, directores de producción.
- Técnicos de doblaje, jefes, técnicos, montadores, adaptadores de diálogo, directores artísticos (decoradores) y papeles principales no incluidos en el grupo de protagonistas.
- Segundos operadores, maquilladores, ayudantes técnicos, primeros ayudantes de producción, fotógrafos (foto fija).
- Ayudantes: de montaje, operadores, maquilladores, de producción, de decoración, así como papeles secundarios.
- Auxiliares: de montaje, de maquillaje, de dirección y de producción.
- Actores de doblaje fijos.
- Actores de reparto.

²⁴² DURÁN LÓPEZ, F: "La relación laboral especial de los artistas", *Relaciones Laborales*, Tomo I, 1986, pág. 225.

Para trabajos de televisión, radio, grabaciones y cinematografía de cortometrajes:

- Directores, directores coreográficos de escena y artísticos, cabeceras de cartel, concertistas, protagonistas o colaboradores especiales en música, teatro, circo, variedades y folklores y primeros Maestros Directores.
- Directores, protagonistas, colaboraciones especiales, guionistas, directores de fotografía, directores de producción.
- Presentadores de programas de radio y televisión.
- Papeles principales, tiples, tenores, barítonos y bajos no comprendidos en los grupos de cabecera de cartel o protagonistas; segundos y terceros Maestros Directores; Primeros y segundos Maestros sustitutos y directores de orquesta.
- Técnicos de doblaje, jefes, técnicos, montadores, adaptadores de diálogo, directores artísticos (decoradores) y papeles principales no incluidos en el grupo de protagonistas.
- Actores de reparto, artistas de circo, variedad y folklores, ayudante y secretarios de dirección, representantes, pianistas y profesores de orquesta, Instrumentistas de pulso y púa. Técnicos musicales, regidores y apuntadores de escena.
- Ayudantes: de montaje, de operadores, de maquilladores, de producción, de decoración, así como papeles secundarios.

6.2. Supuesto actual

El Decreto 2133/1975 era una norma continuista de la penalización del retiro anticipado, en similares términos a los regulados un lustro antes por el Decreto 635/1970, el legislador excepcionó de tales coeficientes a 3 colectivos dentro del sector, *cantantes, bailarines y trapevistas*. La excepción regía a partir de los 60 años de edad y siempre que en su especialidad hubieran trabajado un mínimo de 8 años durante 21 años anteriores a la jubilación. Estas previsiones se mantuvieron a lo largo de una década, hasta la incardinación de este régimen especial dentro del RGSS, articulado por el RD 2621/1986, de 24 de diciembre²⁴³. El RD 2621/1986 ha entendido la existencia de una disminución de facultades del artista que resulta

²⁴³ Además, con la creación del nuevo art. 249 ter por el RD Ley 26/2018 se ha permitido la compatibilidad de la pensión de jubilación y la actividad de creación artística. CRISTÓBAL RONCERO, R.: "Artistas y jubilación", en AA.VV.: *Por una pensión de jubilación...op.cit.* vol.2, 2019, págs. 5213. JOVER RAMÍREZ, C.: "La peculiar compatibilidad de la pensión de jubilación de los artistas y asimilados", en AA.VV.: *Por una pensión de jubilación...op.cit.* vol.2, 2019, pág. 219-ss.

inevitable a una edad determinada, edad menor que la de otros trabajadores, y que no afecta por igual a todas las profesiones artísticas²⁴⁴.

6.3. Reducción de la edad, cómputo de tiempo de trabajo y otros efectos

Conforme al art. 11 RD 2621/1986, la jubilación anticipada de los artistas se unifica bajo un único coeficiente reductor del 8% y de carácter anual hasta los 65 años²⁴⁵, sin perjuicio de la exención legalmente previstas a cantantes, bailarines y trapezistas²⁴⁶, para los cuales, se continúa optando por establecimiento de una edad de jubilación mínima fija, aunque sin la exigencia de participar en un determinado número de espectáculos, sino la realización de la actividad durante determinado período de tiempo, es decir, podrán causar pensión de jubilación a partir de los 60 años sin que les sean de aplicación coeficientes reductores, siendo necesario que hubieran trabajado en la especialidad un mínimo de 8 años durante los 21 años anteriores al de la jubilación²⁴⁷ (art. 11, párrafo segundo, del RD 2621/1986).

No obstante, los arts. 11.2 y 3 RD 2621/1986 posibilitan también a los artistas la no aplicación de coeficientes reductores para causar pensión de jubilación a partir de los 60 años de edad, con igual contenido histórico, siempre que hayan trabajado en la especialidad un mínimo de 8 años durante los 21 anteriores al de la jubilación²⁴⁸, siempre y cuando se encuentren en alta o situación asimilada al alta en el momento en que se produzca el hecho causante, considerándose a efectos de cálculo de la pensión de jubilación como tiempo cotizado²⁴⁹.

²⁴⁴ TOROLLO GONZÁLEZ, F.J.: Las relaciones laborales especiales de los deportistas y artistas en espectáculos públicos. *Revista Española de Derecho de Trabajo*, núm.100, 2000, pág. 203.

²⁴⁵ Nuevamente otro caso donde la normativa referencia los 65 años como edad ordinaria de jubilación en lugar de las nuevas edades del art. 205.1 a LGSS.

²⁴⁶ Una lectura crítica en TEJERINA ALONSO, J.I.: “La racionalización de la estructura...”, *op.cit.* 1986, pág. 83 y MURCIA MOLINA, S.: *La Seguridad Social de los artistas profesionales en espectáculos públicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, págs. 331-346.

²⁴⁷ RUIZ DE LA CUESTA FERNÁNDEZ, S.: “Peculiaridades de la pensión de jubilación de artistas y toreros”, en LÓPEZ CUMBRE, L. (Coord.): *Tratado de Jubilación: Homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil con motivo de su jubilación*, Iustel, Madrid, 2007, pág. 1970.

²⁴⁸ MURCIA MOLINA, S.: *La Seguridad Social de los artistas profesionales...op.cit.*, 2013, pág. 345. La autora señala que no se menciona la cotización sino el trabajo, y aunque se entiende que éste comporta la obligación de cotizar, el incumplimiento de la misma no genera más que la responsabilidad subsiguiente de quien corresponda, pero no tiene como consecuencia que deje computarse el período de descubierto, como se deduce del art. 126 LGSS-1994.

²⁴⁹ STSJ de Madrid, 22 enero 2019 (rec. 335/2018) la trabajadora presentó solicitud de pensión con 3 meses de anticipo y la entidad gestora pasó a aplicarle un modelo de jubilación en lugar de otro, al entender que a la fecha de la solicitud no cumplía con los requisitos para el acceso a la pensión.

En todo caso, el requisito de alta o en situación asimilada a la de alta en la fecha del hecho causante es requisito de carácter indispensable para acceder como artista a las prestaciones²⁵⁰, y en especial a la jubilación²⁵¹.

En paralelo a estas disposiciones generales, por cuanto se trata de un sistema heredero de un régimen especial, el régimen actual toma en cuenta los períodos cotizados al anterior régimen, aunque la pensión que se cause sea única, sólo dentro del Régimen General²⁵². Además, como heredero de mutualismo le continúan siendo aplicables de manera transitoria, ciertas disposiciones que permiten el acceso a jubilación anticipada²⁵³ mediante el cómputo de cotizaciones ficticias en base a la Orden de 18 enero 1967²⁵⁴, en concreto dos:

Con carácter general, la previsión general de la cotización para mutualidades laborales con anterioridad al 1 enero 1967, por la Disposición Transitoria 4ª.1.2ª LGSS. Con carácter más específico, la Disposición Transitoria Quinta de la norma, remite a su vez a la Disposición Transitoria segunda de la Ley 26/1985, de 31 de julio, por la cual, el período mínimo de carencia para la pensión de jubilación de artistas que hubieran estado en alta en el Régimen Especial de Artistas, con anterioridad al 1 enero 1987, será la suma del periodo mínimo de dicho régimen antes de la entrada en vigor de la Ley 26/1985, junto a la mitad del tiempo transcurrido entre dicha fecha y la del hecho causante de la jubilación, hasta que el período así determinado alcance los quince años.

En cualquier caso, sobre la normativa de los trabajos artísticos, lo no contemplando por el RD 1435/1985 o por Convenio Colectivo, se aplicará el Estatuto de los Trabajadores y demás normas laborales generales, por remisión del art. 12 de dicho reglamento.

²⁵⁰ STSJ Comunidad Valenciana, de 23 septiembre 2008 (rec. 4342/2007).

²⁵¹ STSJ Madrid, 18 junio 1998 (rec. 873/1998) y STSJ Cataluña, 6 noviembre 1998 (rec. 8004/1997).

²⁵² STSJ Madrid 22 de enero de 2019 (rec. 335/2018), STSJ Galicia 1 de abril de 2005 (rec. 5099/2002), STSJ Madrid, 15 abril 2002 (rec. 1475/2002), STSJ Cataluña, 7 febrero 2000 (rec. 3308/1999).

²⁵³ Sobre los requisitos específicos, *Vid.* LÓPEZ INSUA, B.M: “Colectivos de riesgo...” *op.cit.* 2015, pág. 221.

²⁵⁴ Criterios para el cómputo de estas cotizaciones, *Vid.* STSJ Madrid, de 15 abril 2002 (rec. 1475/2002) y STSJ de Galicia, de 1 abril 2005 (rec.5099/2002) las cotizaciones reales acreditadas con anterioridad a 1 enero 1960 no son acumulables, debiendo optar por unas u otras.

7. Trabajos taurinos

7.1. Antecedentes

La protección social de los profesionales taurinos tiene sus raíces en el régimen obligatorio de Previsión social de Toreros establecido por el Reglamento de 5 marzo de 1945, por el que se creaba el Montepío de la Asociación Benéfica de Toreros, reformado por Reglamento de 23 noviembre de 1954²⁵⁵. La actuación del Montepío se estableció con carácter obligatorio para *cuantos elementos intervienen en la fiesta de toros*, incluyendo en su campo de protección la pensión por retiro, y asentándose en consonancia con la Reglamentación Nacional de Trabajo del Espectáculo Taurino²⁵⁶. Conforme al art. 55 de esta norma, el personal sujeto a la norma era agrupado por el art. 4 en cuatro categorías:

1º. Los profesionales taurinos en sentido estricto:

- Toreros de a pie en cuya denominación se incluyen los Matadores (de toros y de novillos) y los Banderilleros.
- Toreros a caballo en cuya denominación se incluyen los Rejoneadores y Picadores.

2º. El personal auxiliar:

- Puntilleros y Mozos de estoque

3º. Cuadrillas cómicas y similares.

4º. Personal de Servicios de Plaza.

- Timbalero y Carnicero; Alguacilillos; Ohulos de toril y de servicio de banderillas; Areneros y Onderos; Monosabios; Mulilleros; Inspectores; Celadores de barrera; Recibidores de puertas y tendidos; Acomodadores; Guardas; Conserjes; Vaqueros; Mayorales; Electricistas; Carpinteros

Mediante el Reglamento el 5 de marzo de 1945 se constituyó, finalmente, el Montepío de la Asociación Benéfica de Toreros, integrándose de esta manera como mutualidad laboral dentro del Mutualismo Laboral²⁵⁷.

Las previsiones estuvieron en vigor durante tres décadas. Sin embargo, como sucedió con otros colectivos, en atención a la edificación del sistema moderno de Seguridad Social, la protección social se actualizó mediante el Decreto 1600/1972,

²⁵⁵ Modificado por la Resolución de la Dirección General de Previsión por la que se aprueba el nuevo Reglamento de la Entidad “Montepío de la Asociación Benéfica de Auxilios Mutuos de Toreros», domiciliada en Madrid (BOE núm. 194, de 15 agosto 1969).

²⁵⁶ BOE núm. 182, de 1 julio 1943.

²⁵⁷ RUIZ DE LA CUESTA FERNÁNDEZ, S.: “La pensión de jubilación de artistas y toreros: 1967-1980” en LÓPEZ CUMBRE, L. (Coord.): *Tratado de Jubilación: Homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil con motivo de su jubilación*, Iustel, Madrid, 2007, pág. 1974.

de 8 de junio, por el que se establecía y regulaba un con carácter propio un Régimen Especial de la Seguridad Social de los Toreros.

El nuevo campo de aplicación personal circunscribió el régimen a “profesionales taurinos españoles que residen y ejerzan normalmente su actividad en territorio nacional”, encuadrando las actividades en 5 grandes grupos:

- Matadores de Toros, de Novillos y Aspirantes a Espadas
- Rejoneadores
- Sobresalientes
- Banderilleros, Picadores, aspirantes a unos y otros y subalternos de rejoneo
- Mozos de Estoque y de Rejones y sus ayudantes
- Puntilleros

En este caso, la edad mínima para causar derecho a *la prestación económica por vejez*, según el art. 10 Decreto 1600/1972, era de 65 años para Mozos de estoque y rejones, sus ayudantes y puntilleros, y 55 años para los demás profesionales. La norma ciertamente se manifestaba escueta y simplificada respecto a su precedente legislativo. No aparece mención alguna al anticipo de la edad de jubilación para el resto de implicados en el ámbito taurino, como tampoco se contemplaba ningún tipo de coeficientes penalizadores, ni bonificadores, algo que ya había comenzado a ser habitual en la época para otros colectivos.

En ambos casos, el art. 24 de la Orden de 7 de julio de 1972 por la que se dictan normas sobre la acción protectora del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Toreros²⁵⁸, desarrolló la necesidad de acreditación en este régimen de un mínimo de 350 cotizaciones.

7.2. Supuesto actual

La transición de este colectivo hacia la Seguridad Social no fue del todo pacífica, dada la STS Contencioso Administrativo de 27 de diciembre de 1976, núm. 403.136²⁵⁹, por la que se anulaba el reglamento de régimen especial por defectos formales. De modo que, el Real Decreto 833/1978, de 27 de marzo, regularía nuevamente el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Toreros²⁶⁰, cuyo ámbito subjetivo se amplió en el art. 1 para incluir a los “toreros cómicos”, mientras

²⁵⁸ BOE núm. 168, de 14 julio 1972.

²⁵⁹ Recurso promovido por el Sindicato Nacional de Ganadería, por falta de los informes preceptivos del Consejo de Estado y de la Organización Sindical, dándose cumplimiento por la Orden de 22 de junio de 19783 pág. 169.

²⁶⁰ Además se contemplaba la jubilación anticipada por condición de mutualista con anterioridad al 1 enero 1967.

que la única edad de jubilación revisada fue para la categoría de Puntilleros, fijada en los 60 años, a medio camino entre las otras dos previsiones, de 65 años para Mozos de estoques o de Rejones y sus ayudantes, y de 55 años para los demás profesionales taurinos.

Similares cambios se trasladarían con posterioridad a los Mozos de estoques o de rejones y sus ayudantes, por el art. 40.2 RD1024/1981, de 22 de mayo, por el que se regulaba un nuevo Régimen Especial de Seguridad Social de los Toreros, y art. 16 de la Orden de 21 de julio de 1982 sobre normas de desarrollo y aplicación del Régimen Especial de Toreros, a la vez, que se introducía en el campo de aplicación a cualquier aspirante de las distintas categorías antes citadas (art. 3.1.c RD 1024/1981). Huelga señalar que esta nueva normativa también acabaría siendo impugnada, aunque la STS Contencioso-Administrativo, de 30 octubre 1985 entendería que, en esta ocasión, se trataba de previsiones ajustadas a derecho²⁶¹.

Finalmente, estas últimas previsiones fueron trasladadas finalmente al art. 18 RD 2621/1986 que procedería a incluirlos en el Régimen General en base al establecimiento de una edad mínima de jubilación en función de la “categoría²⁶²” dentro del “espectáculo²⁶³”:

- 65 años de edad para Mozos de Estoque y de Rejones y sus ayudantes;
- 60 años de edad para Puntilleros.
- 55 años de edad para los demás profesionales taurinos.

A su vez, a los primeros, se les permite el anticipo de su jubilación a la edad de sesenta años, con la penalización de un 8% por cada año de anticipación, similar a las previsiones de artistas²⁶⁴.

En cualquier caso, aunque la norma no lo indica expresamente, la rebaja de la edad de jubilación no supone una rebaja en el importe de la pensión, que no

²⁶¹ Recurso promovido por la Asociación Nacional de Organizadores de Espectáculos Taurinos que solicitaba también la nulidad de las OO. MM. de 30 de diciembre de 1981 y 23 de diciembre de 1982.

²⁶² STSJ Comunidad Valenciana 9 de marzo de 1999 (rec. 4100/1995) sobre la categoría profesional de Picaderos, sin coeficientes penalizadores sobre la cuantía.

²⁶³ Ley 10/1991, de 4 de abril, sobre potestades administrativas en materia de espectáculos taurinos. Real Decreto 145/1996, de 2 de febrero, por el que se modifica y da nueva redacción al Reglamento de Espectáculos Taurinos.

²⁶⁴ STSJ Comunidad Valenciana, de 9 marzo 1999 (rec. 4100/1995) el art. 18 del Real Decreto 2621/1986, de 24 de diciembre que permite jubilarse a los picadores a los 55 años, sin que sea de aplicación el art. 11 ni el porcentaje reductor que el mismo prevé incluido en las modalidades de integración en el Régimen General del Régimen Especial de Artistas, porque al actor le son de aplicación las modalidades de integración del Régimen Especial de los Toreros que no prevé reducción alguna.

sufrirá detrimento alguno, siendo esta una de las características esenciales de esta medida²⁶⁵.

La aplicabilidad de la medida se condiciona, por el apartado cuarto de dicho artículo, a encontrarse en situación de alta o asimilada al alta en la fecha del hecho causante, y acreditar un mínimo de espectáculos de acuerdo con su categoría profesional:

- Matadores de Toros, Rejoneadores y Novilleros: 150 festejos, en cualquiera de estas categorías.
- Banderilleros, Picadores y Toreros Cómicos²⁶⁶: 200 festejos, en cualquiera de estas categorías, así como en alguna de las categorías superiores (Matadores, Rejoneadores y Novilleros) pero no categorías inferiores.
- Puntilleros, Mozos de Estoque y de Rejones y sus ayudantes: 250 festejos, en cualquier categoría profesional, de este nivel o superior.

7.3. Reducción de la edad, cómputo de tiempo de trabajo y otros efectos

Como sucede con el resto de los trabajos penosos, peligrosos, tóxicos o insalubres, a los profesionales taurinos en alta en el Régimen Especial de Toreros que anticipen la edad de jubilación, se les considerará como cotizados, a los efectos de determinar el porcentaje aplicable sobre la base reguladora, la mitad del tiempo que medie entre la fecha del hecho causante y la del cumplimiento de 65 años²⁶⁷.

Igualmente, el listado de categorías profesionales de las profesiones taurinas susceptibles de jubilación por penosidad, también supone un elenco números clausus, quedando excluida la figura del *director de lidia*, pues aunque el anticipo de edad se otorga no necesariamente a matadores de toros, la figura del director de lidia no estaba incluida en el campo de aplicación del Régimen Especial, como tampoco le resultaría computable el número de festejos bajo esa categoría, en caso de haber desarrollado la actividad de manera intermitente con otras que sí contemplasen la rebaja de la edad²⁶⁸.

²⁶⁵ MIÑARRO YANINI, M.: “La jubilación a edad reducida”..., *op.cit.* 2007, pág. 1237.

²⁶⁶ Respecto a este colectivo se ha abierto un debate jurídico de ponderación de derechos. La Disposición Adicional 13ª, apartado 2 de la LGD quedan prohibidos los espectáculos o actividades recreativas en que se use a personas con discapacidad o esta circunstancia para suscitar la burla, la mofa o la irrisión del público de modo contrario al respeto debido a la dignidad humana. *Vid.* ORVIZ ORVIZ, F.: “La indignidad de los espectáculos cómico-aurinos representados por personas con enanismo”, *Anales de Derecho y Discapacidad*, núm. 5, 2020, págs. 127-144.

²⁶⁷ DT 4ª OM de 30 noviembre 1987.

²⁶⁸ STSJ Madrid 20 de diciembre de 2018 (rec. 331/2018).

Para causar la pensión, el requisito principal es encontrarse en situación de alta o en situación asimilada a la de alta en la fecha del hecho causante, sin perjuicio de que los profesionales taurinos puedan solicitar a los 65 años la pensión de jubilación sin cumplimentar el requisito de alta²⁶⁹.

Respecto al cómputo de cotizaciones²⁷⁰, el art. 15 RD 2621/1986 establece las reglas de cómputo dentro del año natural, en relación con el censo de actividad anual notificado a la TGSS la primera quincena de cada año, art. 13.2 RD 2621/1986²⁷¹.

Además, las cotizaciones efectuadas en distintos regímenes de la Seguridad Social deben ser tenidas en cuenta, como así se estimó para aquellas otras efectuadas en las distintas normativas sobre jubilación taurina, conforme a la DT 4ª.1 RD 1024/1981, pues con independencia del modelo de cotización-protección, es posible establecer analogías y equivalencias entre número de festejos y días cotizados²⁷².

En cambio, una vez causada, la percepción de la pensión de jubilación no resulta compatible con la participación en espectáculos taurinos, debiendo reintegrarse la cantidad de los días de la pensión de jubilación equivalente a la cuantía percibida por el trabajo en los días efectivamente trabajados²⁷³.

Por último, para cerrar el marco normativo, la STS Islas Baleares, de 23 marzo 2021 (rec. 400/2020) señala el carácter único de la normativa de tauromaquia respecto de la aplicable a los artistas, pues ésta no resulta de aplicación subsidiaria a los profesionales taurinos, ya que enfrentan peculiaridades propias en el alta y en la cotización²⁷⁴. Asimismo, cabe destacar que es el único colectivo de trabajo penoso, peligroso, tóxico o insalubre sobre el que se ha barruntado la supresión del beneficio²⁷⁵.

²⁶⁹ GARCÍA VIÑA, J.: "Jubilación de trabajadores migrantes...*op.cit.* 2019, pág.405.

²⁷⁰ STSJ Madrid, 25 abril 2002 (rec. 1655/2002).

²⁷¹ Dentro del año natural, se dividirá por 365 días la suma de las bases por las que se haya cotizado que, en ningún caso, podrán superar el tope anual de cotización correspondiente a cada categoría profesional. Si el cociente resultante es superior a la base mínima diaria aplicable a la referida categoría profesional, se considerarán como cotizados todos los días del año natural, siendo la base de cotización diaria, que surtirá efectos en orden a las prestaciones, el cociente señalado. Si el cociente a fuera inferior a la base mínima diaria aplicable a cada categoría profesional, se procederá a dividir la suma de las bases de cotización por la cifra correspondiente a dicha base mínima, siendo el resultado el número de días que se considerarán como cotizados.

²⁷² STS de 27 febrero 1985.

²⁷³ STSJ Andalucía-Granada, 27 noviembre 2014 (rec. 1870/2014).

²⁷⁴ STSJ País Vasco de 14 junio 2011 (rec. 1283/2011); SSTSJ Galicia de 27 diciembre 2013 (rec. 5385/2011) y de 30 junio 2017 (rec. 650/17); SSTSJ Andalucía-Granada de 27 noviembre 2014 (rec. 1870/2014), y 10 diciembre 2014 (rec. 2028/2014).

²⁷⁵ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana, sobre la supresión de la categoría de trabajadores taurinos del régimen especial de jubilación

8. Cuerpo de Bomberos en administraciones y organismos públicos

8.1. Antecedentes

Durante la VIII Legislatura (2004-2008), el colectivo de bomberos planteó la posibilidad de acceder a la pensión de jubilación de la Seguridad Social a una edad inferior a los 65 años, sin la aplicación de coeficientes reductores por anticipación de la edad ordinaria de jubilación, es decir, sin consecuencias negativas para el cálculo de la cuantía de la pensión, en virtud del art. 161.2 LGSS-1994. Esta reivindicación se encauzó como iniciativa política a través de preguntas al Gobierno y de diversas proposiciones no de Ley.

Entre las preguntas de control gubernamental²⁷⁶, se cuestionaba el grado de implicación del Ejecutivo, en el ámbito de sus competencias, en tanto que el art. 161.2 LGSS-1994 lo facultaba (sin necesidad de acudir a otro tipo de procedimiento) a adoptar medidas para regular la posibilidad de jubilación anticipada para los Cuerpos de Bomberos. Entre las proposiciones no de ley²⁷⁷, todas coincidían en instar a la adopción inmediata de las “medidas reglamentarias pertinentes para reconocer el derecho a jubilación anticipada de los profesionales integrados en los cuerpos de bomberos, tanto los acogidos al Régimen General de Seguridad Social como al Régimen de Clases Pasivas, sin penalizaciones ni reducciones en las cuantías de las prestaciones económicas a que tengan derecho” (así como)

anticipada por razón del grupo o actividad profesional. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-11 de 12 septiembre 2016, pág. 90.

²⁷⁶ Preguntas al Gobierno con respuesta escrita. Previsiones en relación con la adopción de medidas para regular la posibilidad de jubilación anticipada para los Cuerpos de Bomberos. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-13 de 10 mayo 2004, pág. 5. La contestación del Gobierno en BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-37 de 16 junio 2004, pág. 12.

²⁷⁷ Las siguientes propuestas parlamentarias:

- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana (ERC), sobre el reconocimiento del derecho a la jubilación anticipada de los profesionales integrados en los cuerpos de bomberos. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-117 de 7 diciembre 2004, pág. 5
- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Mixto, relativa al reconocimiento de la jubilación anticipada a los bomberos y de un cuadro de enfermedades profesionales. BOCG. Congreso de los Diputados núm. D-35 de 14 junio 2004, pág. 22
- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario de Izquierda Verde-Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds, sobre reconocimiento de la rebaja en la edad de jubilación de los bomberos y de un cuadro de enfermedades profesionales. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-78 de 4 octubre 2004, pág. 55.
- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Catalán (Convergència i Unió), para establecer la jubilación anticipada de los bomberos y para elaborar un catálogo de enfermedades profesionales que considere las especiales características de su actividad. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-66 de 13 septiembre 2004, pág. 34.

“proceder a elaborar un cuadro de enfermedades profesionales para los bomberos, teniendo en cuenta las características específicas de su actividad”.

La reivindicación trababa de ajustar el desfase que se producía entre el hecho de que, oficialmente se les encuadra a los bomberos dentro de la Administración Especial, Servicios Especiales, pero la jubilación y las enfermedades profesionales seguían sujetas a criterios generalistas²⁷⁸.

Inicialmente, la respuesta gubernamental se basaba en la necesidad de un soporte técnico sobre el que poder sostener la acción reglamentaria²⁷⁹. La referencia a estos estudios implicaba trasladar la carga de la prueba al colectivo interesado, los cuales, debían acreditar la extraordinaria penosidad o peligrosidad, o toxicidad o insalubridad que afectaban al conjunto del colectivo de bomberos, como contemplaba el art. 161.2 LGSS-1994, y se acusasen elevados índices de morbilidad o mortalidad. Solamente sería viable atender la demanda una vez desarrollados dichos estudios y en el marco de las recomendaciones del Pacto de Toledo, el gran pacto político en materia de Seguridad Social, el cual paradójicamente abogaba en sentido general por, el mantenimiento de estos trabajadores en la vida activa, en ocupaciones no penosas, peligrosas o tóxicas²⁸⁰.

Finalmente, el Acuerdo de Medidas en Materia de Seguridad Social, de 13 de julio de 2006 contemplaría la viabilidad de incluir a los Cuerpos Públicos de Bomberos en el catálogo de colectivos sometidos a actividades penosas, siempre y cuando se mantuviese el equilibrio económico del sistema como uno de los parámetros a tener en cuenta a la hora de establecer tales coeficientes²⁸¹.

8.2. Supuesto actual

Mediante el RD 383/2008, de 14 de marzo, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los bomberos al servicio

²⁷⁸ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario de Izquierda Verde, *op.cit.* 2004, pág. 55. Esta proposición argumentaba que Ayuntamientos, Diputaciones y Comunidades Autónomas contemplasen retribuciones complementarias sobre penosidad como reconocimiento de la situación. Además, se proponía la edad de 55 años como edad óptima de jubilación.

²⁷⁹ La contestación a la Pregunta al Gobierno con respuesta escrita. Previsiones en relación con la adopción de medidas para regular la posibilidad de jubilación anticipada para los Cuerpos de Bomberos. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-37 de 16 junio 2004, pág. 12.

²⁸⁰ VALDÉS DAL-RE, F.: “Reducciones de la edad de jubilación ordinaria (II) (a propósito del establecimiento de coeficientes reductores de la edad de jubilación a favor de los bomberos de las administraciones públicas y organismos públicos)”, *Relaciones Laborales*, núm. 19, 2009, pág. 55.

²⁸¹ PANIZO ROBLES, J.A.: “Comentarios al Real Decreto 1382/2008, de 1 de agosto, y a otras disposiciones reglamentarias últimamente promulgadas”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF* 2008, núm. 307, pág. 58.

de las administraciones y organismos públicos²⁸², se reguló la primera inclusión de un nuevo colectivo de jubilación por razón de actividad en un largo tiempo. Conforme a los estudios exigidos por la Ley 40/2007 sobre el art. 161 bis.1 LGSS-1994, se entendieron cumplidos los requisitos exigidos en la legislación, aunque el preámbulo fue excesivamente escueto, señalando sucintamente las causas pero sin aportar mayores justificaciones, sólo una mención genérica a “índices de peligrosidad y penosidad en el desarrollo de su actividad y que los requerimientos psicofísicos que se exigen para su ingreso en el colectivo y el desarrollo de la actividad no pueden hacerse a partir de unas determinadas edades”.

En primer lugar, tras la euforia en la publicación de la norma y conforme las solicitudes de prestaciones se fueron cursando²⁸³, se pudo comprobar el alcance acotado de su ámbito personal de aplicación, ceñido exclusivamente a los trabajadores por cuenta ajena y empleados públicos encuadrados en el RGSS²⁸⁴ que presten servicio como bomberos, en sus diferentes escalas, categorías o especialidades, en corporaciones locales, en comunidades autónomas, en el Ministerio de Defensa, en el Organismo Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea, así como en los consorcios o agrupaciones que pudieran tener constituidos las expresadas administraciones²⁸⁵.

Asimismo, la STSJ de Navarra, Sala de lo Contencioso-Administrativo, núm. 20/2019, de 31 de enero (rec.384/2016) estableció que el RD 383/2008 se aplica a los funcionarios del Servicio de Bomberos de Navarra que están encuadrados en el sistema de Clases Pasivas de los Montepíos de las Administraciones Públicas de Navarra, pues la Disposición Adicional 12ª de la Ley Foral 10/2003 permite rebajar a 60 años la edad ordinaria de jubilación a los funcionarios adscritos al sistema de clases pasivas de los Montepíos de las Administraciones Públicas de Navarra que hubieran desempeñado una actividad profesional de naturaleza especialmente peligrosa o penosa²⁸⁶.

²⁸² Dictamen del Consejo de Estado núm. 67/2008, de 28 febrero 2008, sobre el Proyecto de Real Decreto por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación a favor de los bomberos al servicio de las Administraciones y organismos públicos.

²⁸³ Por tanto, quedan excluidos, otro tipo de bomberos como los bomberos forestales, los bomberos de aeropuertos privados, los trabajadores de servicios de extinción de incendios en empresas privadas como astilleros o industrias químicas.

²⁸⁴ ARETA MARTINEZ, M.: “La aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación a los bomberos encuadrados en el Sistema de Montepíos de las Administraciones Públicas de Navarra”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 4, 2019.

²⁸⁵ DA 2ª RD 383/2008, en caso de cambio de titularidad del servicio público, el colectivo continúa manteniendo el derecho, en relación a la previsible privatización de AENA en esos momentos.

²⁸⁶ Sin embargo, se descartó los 55 años pues la Disposición Adicional 14ª.1 de la Ley Foral 10/2003 únicamente contiene un llamado a la constitución de una comisión encargada de estudiar y determinar para su posterior formulación normativa “un catálogo de profesiones de especial peligrosidad o dificultad a las que pueda aplicárseles la jubilación anticipada a

Para la aplicación de las previsiones materiales de la norma (tanto la reducción de la edad como el cómputo, a efectos de cotización, del tiempo en que resulte reducida aquélla) se requiere a los bomberos que hayan permanecido en situación de alta por dicha actividad hasta la fecha en que se produzca el hecho causante de la pensión de jubilación. O, alternativamente, el art. 5 RD 383/2008 mantiene el derecho a los bomberos que hubieran alcanzado la edad resultante de aplicar los coeficientes a su actividad, cesen en su actividad como bombero pero permanezcan en alta por razón del desempeño de una actividad laboral diferente, cualquiera que sea el régimen de la Seguridad Social en el que por razón de ésta queden encuadrados²⁸⁷.

En segundo lugar, la reducción de edad establecida por el art. 2 RD 383/2008 se basaba en la aplicación de la técnica del coeficiente reductor, en este caso, la edad ordinaria se reduce en un período equivalente al que resulte de aplicar a los años completos efectivamente trabajados como bombero el coeficiente reductor del 0,20. Aunque, el legislador señaló como punto de referencia a minorar, “la edad ordinaria de 65 años”, ésta debe entenderse como la exigida por el art. 205.1 LGSS para el acceso a la pensión de jubilación ordinaria.

La edad resultante, en ningún caso, podrá ser inferior a los 60 años, o a la de 59 años en los supuestos en que se acrediten 35 o más años de cotización efectiva, sin cómputo de la parte proporcional correspondiente por pagas extraordinarias, por el ejercicio de la actividad de bombero.

En tercer lugar, como suele ser frecuente en el resto de colectivos penosos, peligroso, tóxicos o insalubres, el cómputo del tiempo trabajado, exige que lo sea con carácter efectivo y descuenta, en virtud del art. 3 RD 383/2008, las faltas al trabajo, que tengan por motivo la baja médica por enfermedad común o profesional, o accidente, sea o no de trabajo; las que tengan por motivo la suspensión del contrato de trabajo por maternidad, paternidad, adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural; y las autorizadas en las correspondientes disposiciones laborales con derecho a retribución.

Y, en cuarto lugar, en cuanto a las condiciones económicas, de un lado, el art. 4 considera como cotizado el período de tiempo en que resulte reducida la edad de jubilación del trabajador al exclusivo efecto de determinar el porcentaje aplicable a la correspondiente base reguladora para calcular el importe de la pensión de

partir de los 55 años de edad” pendiente de desarrollo legislativo, y por ende, carente de fundamento.

²⁸⁷ Como se puede observar, el supuesto de acceso desde el no alta, no ha sido contemplado.

jubilación. De otro lado, la DA 1ª ordena la puesta en marcha de la cotización adicional para el sostenimiento equilibrado del sistema²⁸⁸.

9. Cuerpos de Policía Locales y Autonómicos

9.1. Antecedentes

Las policías autonómicas y locales quedan encuadradas dentro del Régimen General de la Seguridad Social *ex. art. 136.2.1) LGSS*, con dos observaciones.

²⁸⁸ Evolución en la cotización adicional bomberos a que se refiere el Real Decreto 383/2008:.

- En 2010, art. 30.6 de la OM TIN/25/2010, un tipo de cotización adicional del 6,50% del que el 5,42 % será a cargo de la empresa y el 1,08 % a cargo del trabajador.
- En 2011, art. 30.6 OMTIN/41/2011, un tipo de cotización adicional del 6,80 % del que el 5,67 % será a cargo de la empresa y el 1,13 % a cargo del trabajador.
- En 2012, art. 30.6 OEES/184/2012, un tipo de cotización adicional del 7,10 % del que el 5,92 % será a cargo de la empresa y el 1,18 % a cargo del trabajador.
- En 2013, art. 30.3 OEES/56/2013, un tipo de cotización adicional del 7,30 % del que el 6,09 % será a cargo de la empresa y el 1,21 % a cargo del trabajador.
- En 2014, art. 30.3 OMESS/106/2014, un tipo de cotización adicional del 8,00 % del que el 6,67 % será a cargo de la empresa y el 1,33 % a cargo del trabajador.
- En 2015, art. 30.3 OM ESS/70/2015, un tipo de cotización adicional del 8,60 % del que el 7,17 % será a cargo de la empresa y el 1,43 % a cargo del trabajador.
- En 2016, art. 30.3 OM ESS/70/2016, un tipo de cotización adicional del 9,20 % del que el 7,67 % será a cargo de la empresa y el 1,53 % a cargo del trabajador.
- En 2017, art. 30.3 OEES/106/2017, un tipo de cotización adicional del 9,20 % del que el 7,67 % será a cargo de la empresa y el 1,53 % a cargo del trabajador.
- En 2018, art. 30.3 OEES/55/2018, un tipo de cotización adicional del 9,90 % del que el 8,26 % será a cargo de la empresa y el 1,64 % a cargo del trabajador.
- En 2019, art. 30.4 OTMS/83/2019 un tipo de cotización adicional del 10,60 % del que el 8,84 % será a cargo de la empresa y el 1,76 % a cargo del trabajador.

Para el año 2020, se prorrogó la aplicación de la OTMS/83/2019, en virtud del RD-Ley 18/2019, de 27 de diciembre. En cambio, a partir el 2021, se unificó el tipo porcentual en similar porcentaje a los cuerpos de policías.

- En 2021, art. 29.2 OPCM/1353/20, un tipo de cotización adicional del 10,60 % del que el 8,84 % será a cargo de la empresa y el 1,76 % a cargo del trabajador.
- En 2022, art. 30.2 OPCM/244/2022, un tipo de cotización adicional sobre la base de cotización por contingencias comunes del 10,60 % del que el 8,84 % será a cargo de la empresa y el 1,76 % a cargo del trabajador.
- En 2023, art. 30.2 OPCM/74/2023, un tipo de cotización adicional sobre la base de cotización por contingencias comunes del 10,60 % del que el 8,84 % será a cargo de la empresa y el 1,76 % a cargo del trabajador. A esta cotización adicional no se le aplicará el mecanismo de equidad intergeneracional.
- En 2024, art. 30.2 OPJC/51/2024, un tipo de cotización adicional sobre la base de cotización por contingencias comunes del 10,60 % del que el 8,84 % será a cargo de la empresa y el 1,76 % a cargo del trabajador. A esta cotización adicional no se le aplicará el mecanismo de equidad intergeneracional.

Una, respecto a las fuerzas autonómicas, los funcionarios autonómicos de nuevo ingreso, así como el personal funcionario del Estado transferido a las comunidades autónomas que hayan ingresado o ingresen voluntariamente en cuerpos y escalas propias de la Administración de destino, cualquiera que sea el sistema de acceso, ex. art. 136.2.1) LGSS. Otra, respecto a los cuerpos municipales, su encuadramiento en el RGSS proviene tras la desaparición de la Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local²⁸⁹.

En un primer término, la jubilación de ambos cuerpos se rige y regía por las previsiones comunes a la jubilación ordinaria y anticipada, pues ni la LGSS, ni los reglamentos de desarrollo de las previsiones del art. 161 bis LGSS-1994 o 206 LGSS, como tampoco en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (LOFCS) sobre la situación de especial penosidad, toxicidad, que motive una rebaja en la edad de jubilación y la consiguiente compensación en las cotizaciones acreditadas por dicho adelanto.

Por ello, resultaba imprescindible que otro texto legal habilitase para tal menester. Así pues, la Disposición Adicional 32ª de la Ley 24/2001, de Acompañamiento de los Presupuestos Generales del Estado para el año 2002, realizó dicha función, al instar al Gobierno a analizar la situación de los funcionarios de las policías autonómicas en el nuevo marco de la jubilación gradual y flexible en función de la edad de jubilación en comparación con el resto de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado.

Sin embargo, esta Disposición Adicional no llegaría a ser materializada de manera inmediata. De ahí que una nueva resolución tuviera que ser emanada del Congreso de los Diputados el 6 de junio de 2006, para solicitar al Gobierno, en base al artículo 161.2 LGSS-1994 llevase a cabo las reformas que permitan la reducción de la edad de jubilación de los funcionarios de las policías autonómicas integrales²⁹⁰. Para ello, sólo se daba como guía el cumplimiento de los principios y objetivos recogidos en el *Acuerdo sobre Seguridad Social de 2006*.

La referencia al Diálogo Social era intencionada, pues el Acuerdo sobre Seguridad Social de 13 de Julio de 2006 supuso la base de la reforma de Seguridad Social de 2007, pero al momento de la resolución, todavía no se había publicado la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, cuyo artículo 3.3 añadía un nuevo artículo, el 161 bis a la LGSS-1994 relativo a la jubilación anticipada en supuestos de trabajo extenuante, posibilitando el

²⁸⁹ RD 480/1993, de 2 de abril, por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Funcionarios de la Administración Local.

²⁹⁰ La resolución no sólo se circunscribía al ámbito de la jubilación anticipada por razón de trabajo extraordinariamente penoso, peligroso, tóxico o insalubre, sino que, incluso se hablaba de otras fórmulas alternativas. BARCELÓ FERNÁNDEZ, J.: "La reducción de la edad de jubilación en los Policías Locales", *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 43, 2016.

reconocimiento de la rebaja en la edad ordinaria de jubilación vía Real Decreto, a propuesta del Ministro de Trabajo y Asuntos Sociales, en aquellos grupos o actividades profesionales cuyos trabajos fueran de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre y acusaran elevados índices de morbilidad o mortalidad.

Como resultado de este marco normativo y a pesar de los numerosos intentos, la edad mínima no fue rebajada para las policías locales, ni autonómicas, a excepción del Cuerpo de Policía Autónoma Vasca, la Ertzaintza, que sería el primer cuerpo en ver reconocido el derecho a una rebaja en la edad de jubilación hasta los 60 años²⁹¹.

En cuanto a las previsiones para la Ertzaintza fueron recogidas en la Disposición Final Tercera, regla trece, de la Ley 26/2009, de 23 diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010, por la que se establecía la *Disposición Adicional Cuadragésima séptima LGSS, bajo la rúbrica coeficientes reductores de la edad de jubilación de los miembros del Cuerpo de la Ertzaintza*²⁹².

De modo que los restantes cuerpos de policías autonómicos, los Mossos d'Esquadra²⁹³ y la Policía Foral de Navarra²⁹⁴, solicitaron su inclusión como paliativo a este agravio respecto al cuerpo policial de la Ertzaintza²⁹⁵. A este agravio

²⁹¹ Con anterioridad, tanto la Ertzaintza, los Mossos d'Esquadra, la Policía Foral de Navarra y la Policía Canaria debían esperar a la edad ordinaria para poder percibir el 100% de la pensión; de lo contrario se les aplicaba el pertinente coeficiente corrector por anticipo voluntario, que conforme al art. 161 LGSS-1994 suponía una penalización del 8% por cada año de anticipo.

²⁹² Desde el Parlamento Vasco:

- Enmienda relativa a la regulación de la edad de pase a la segunda actividad en la Ertzaintza, Aldizkari Ofiziala-Boletín Oficial núm. 56, de 2 febrero 2006, pág. 7661.

²⁹³ Desde el Parlamento de Cataluña:

- Resolució 442/VIII del Parlament de Catalunya, sobre l'equiparació de l'edat de jubilació dels membres de la Policia de la Generalitat -Mossos d'Esquadra amb els de la Policia Foral de Navarra i de l'Ertzaintza. BOPC núm. 439, de 26 marzo 2009.
- Resolució 323/X del Parlament de Catalunya, sobre l'orientació política general del Govern. BOPC núm. 160, de 2 octubre 2013, apartado 1, punto XXVI.

²⁹⁴ Desde el Parlamento de Navarra:

- Resolución del Parlamento de Navarra por la que se Gobierno de España a aplicar a la Policía Foral los coeficientes reductores para el adelanto de la jubilación. BOPN, núm. 40, de 3 marzo 2017.
- Resolución del Parlamento de Navarra por la que se insta al Ejecutivo Foral a apremiar al Gobierno de España con el fin de que acelere los trámites para anticipar la edad de jubilación de los policías forales. BOPN, núm. 109, de 24 septiembre 2021.

²⁹⁵ Desde las Cortes Generales:

- Proposición no de Ley Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana (ERC), sobre la reducción de la edad de jubilación de los miembros de las Policías Autonómicas Integrales. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-502 de 12 febrero 2007, pág. 33.

se añadiría el cuerpo de la Policía autonómica de Canarias, denominada Policía Canaria²⁹⁶, instituido en 2010, con posterioridad a este suceso político-jurídico.

En paralelo, el otro colectivo del ramo también interesado, los Cuerpos de Policías Locales iniciaron una movilización de la acción sindical en pro de una

-
- Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana-Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds, sobre la equiparación de la edad de jubilación de los diferentes cuerpos de policía integral existentes en el Estado. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-115 de 28 noviembre 2008, pág. 8.
 - Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario Catalán (Convergència i Unió), para la equiparación de la edad de jubilación entre los 'Mossos d'Esquadra-Policía de la Generalitat de Cataluña' y las demás Policías Autonómicas. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-151 de 20 febrero 2009, pág. 10.
 - Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana-Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds, sobre la reducción de la edad de jubilación de los miembros de la Policía de la Generalitat-Mossos d'Esquadra (PG-ME). BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-160 de 6 marzo 2009, pág. 5.
 - Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana-Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds, sobre la equiparación de la edad de jubilación de los Mossos d'Esquadra a la de los Miembros de la Ertzaintza y de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-333 de 9 febrero 2010, pág. 6.
 - Enmienda núm. 11 del Grupo Parlamentario Catalán (Convergència i Unió) al Proyecto de Ley sobre simplificación del intercambio de información e inteligencia entre los servicios de seguridad de los Estados miembros de la Unión Europea. BOCG: Congreso de los Diputados, serie A, núm. 48-8, de 24 febrero 2010, pág. 5.
 - Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana-Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds sobre regulación e implantación de coeficientes reductores en la edad de jubilación de los miembros de los Cuerpos de Policías Autonómicas y Locales. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-625 de 12 septiembre 2011, pág. 8.
 - Proposición de Ley presentada por el Grupo Parlamentario de IU, ICV-EUiA, CHA: La Izquierda Plural, sobre jubilación anticipada. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. B 191-1, de 5 septiembre 2014.
 - Moción en el Senado presentada por el Grupo Parlamentario Mixto, por la que se insta al Gobierno a la adopción de determinadas medidas de carácter normativo para poder adelantar la edad de jubilación de los miembros de la Policía Foral de Navarra, núm. 661/ 000604/ 0001, de 8 mayo 2017.
 - Moción en el Senado presentada por el Grupo Parlamentario Mixto, por la que se insta al Gobierno a la inclusión de la profesión de la Policía Foral de Navarra dentro de las actividades penosas, peligrosas, insalubres o tóxicas, con el fin de poder establecer los índices correctores para poder adelantar la edad de jubilación del colectivo, núm. 661/ 001192/ 0001, de 11 octubre 2018.

²⁹⁶ Desde el Parlamento de Canarias:

- Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario Mixto, sobre reconocimiento de los riesgos de la profesión policía local y autonómica. BOPCA núm. 94, de 20 marzo 2020.

jubilación anticipada propia²⁹⁷. Las distintas centrales sindicales confluyeron en la formalización del *Acuerdo de defensa del anticipo de la edad de jubilación para los funcionarios de policía local y autonómico*, con fecha de 19 julio 2010, que supuso la adhesión de los sindicatos de personal funcionario de la policía local y autonómica de todo el país, junto a la que ya mantenían CSI-F, CC.OO y UGT.

A partir de dicho momento, las movilizaciones de este colectivo se intensificaron. La entrada de la jubilación a edad reducida para el cuerpo de Policía Local no tuvo una pacífica entrada en la agenda política, debiendo el colectivo posicionarse en diversos frentes: organismos públicos, políticos y sociales, que respaldaron la inclusión de los policías locales entre las categorías de especial penosidad, toxicidad, peligrosidad o insalubridad, por acusar levados índices de morbilidad o mortalidad, con el objetivo de alcanzar una equiparación respecto al colectivo de bomberos y de la policía autonómica vasca. Sin ánimo de ser exhaustivos, los principales hitos pueden resumirse en:

En un primer momento, en la Comisión de Interior encargada de la tramitación del Proyecto de Ley Orgánica del Régimen Disciplinario de la Policía²⁹⁸, se aprovechó la ocasión para dejar constancia de estas peticiones por parte de representantes sindicales del sindicato profesional de policías municipales (SSPME) y de representantes UGT de la administración autonómica y local²⁹⁹. Con posterioridad, durante la tramitación parlamentaria de dicha norma, se constatan también intentos no exitosos de su inclusión vía enmienda del proyecto normativo³⁰⁰.

También, a través de diversas proposiciones no de Ley presentadas a la Comisión de Empleo y Seguridad Social del Congreso de los Diputados. Se

²⁹⁷ En 2003 se constituyó la Plataforma Social de Policiales Locales integrada por el Colectivo Profesional de Policía Municipales CPPM, Sindicato Profesional de Policías Locales SPPL y el Sindicat Profesional de Policías Municipals SPPM-CAT. Además de los encuentros con diversos grupos parlamentarios, se iniciaron varias movilizaciones sociales y protestas en Madrid (22 noviembre 2007, 17 junio 2009, 28 junio 2011, 23 febrero 2010).

²⁹⁸ Con fecha de 15 diciembre 2009.

²⁹⁹ Diario Sesiones Congreso Diputados, núm. 24, de 15 diciembre 2009, pág. 7.

³⁰⁰ Enmienda núm. 1.465 presentada por Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana-Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds, a la Disposición Final 3ª de la Ley de Presupuesto del Estado 2011.

constatan iniciativas en 2012³⁰¹, en 2014³⁰² y en 2017³⁰³. A pesar del escaso éxito de las propuestas, el debate político conminaba a seguir el procedimiento del art. 206 LGSS y RD 1698/2011.

Igualmente, dada la extensión territorial del colectivo, se instó a la proliferación de iniciativas en parlamentos autonómicos³⁰⁴, de mociones en plenos de Ayuntamientos que respaldasen la jubilación anticipada en ayuntamientos de

³⁰¹ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario de IU, ICV-EUIA, CHA: La izquierda Plural, sobre regulación e implantación de coeficientes reductores en la edad de jubilación de los miembros de los Cuerpos de Policías Autonómicas y Locales. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-43, de 27 febrero 2012, pág. 23.

³⁰² Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Unión Progreso y Democracia, sobre la implantación de coeficientes reductores en la edad de jubilación de los policías locales. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-503, de 28 julio 2014, pág. 7.

³⁰³ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Popular en el Congreso, relativa a regular la jubilación anticipada del colectivo de policías locales. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-134 de 31 marzo 2017, pág. 15.

³⁰⁴ Entre otras, las Cortes Valencianas: .

- Resolución 169/VII sobre la adopción de medidas para rebajar la edad de jubilación de los policías locales, aprobada por la Comisión de Gobernación y Administración Local en su reunión celebrada el día 28 de abril de 2009. BOC núm. 147, de 8 mayo 2009.
- Resolución 388/VII sobre la rebaja de la edad mínima exigida de jubilación para las policías locales, aprobada por el Pleno de Les Corts en la sesión del día 28 de septiembre de 2010. BOC núm. 259 13 octubre 2010.
- Resolución 396/VIII, sobre la presentación de un proyecto de ley por el Gobierno de España de modificación de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, que regule la jubilación de los policías locales, aprobada por el Pleno de Les Corts en la sesión del 5 de junio de 2014. BOC núm. 251, 20 junio 2014.

El Parlamento de Andalucía: .

- Proposición no de Ley presentada por el G.P. Popular Andaluz, G.P. Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía, G.P. Socialista en Comisión 9-14/PNLC-000131, relativa a jubilación anticipadas de los funcionarios de policía local y estudio de enfermedades profesionales. BOPA núm. 490, de 9 julio 2014.
- Proposición no de Ley presentada por el G.P. Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía en Comisión 9-14/PNLC-000098, relativa a jubilación anticipada en favor de la Policía Local. BOPA núm. 617, de 6 febrero 2015

La Asamblea de Madrid:.

- Proposición No de Ley del Grupo Parlamentario de Ciudadanos, con el siguiente objeto: la Asamblea de Madrid insta al Gobierno de la Comunidad de Madrid a que inste al Gobierno de la Nación a que adopte la siguiente medida: Apruebe, sin más dilación, la normativa, prevista y anunciada, que pueda posibilitar la jubilación anticipada de las Policías Locales a los 59 años. BOAM núm. 165, de 15 febrero 2018.

La Asamblea Regional de Murcia:.

- Moción 8L/MOCP-0838 sobre solicitud de estudio para aplicación de coeficientes correctores en la edad de jubilación de policías locales y otros colectivos profesionales y trabajadores, formulada por los tres grupos parlamentarios. BOAR núm. 171, de 10 marzo 2015.

grandes núcleos de población³⁰⁵. En este sentido, se instó a la participación del Defensor del Pueblo³⁰⁶ y de la Federación Española de Municipios y Provincias³⁰⁷, como agentes coadyuvantes en la ardua misión de recolectar información de cuantos datos son requeridos por el RD 1698/2011, dada la diversidad, dimensión y dispersión que caracterizan al colectivo de las Policías Locales³⁰⁸.

9.2. Supuesto actual

Dadas las similitudes del sector de actividad, se propone un análisis sistemático de todos los colectivos implicados, aunque la técnica legislativa empleada ha diferido entre colectivos.

De un lado, en virtud de las habilitaciones con carácter general atribuidas al Ministerio de Trabajo por los artículos 5.2.a) y 206.1 LGSS y art. 12.3 1698/2011 se reguló el régimen jurídico de los Cuerpos de Policías Locales, mediante el RD 1449/2018, de 14 de diciembre, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los policías locales al servicio de las entidades que integran la Administración local³⁰⁹.

De otro lado, las policías autonómicas fueron introducidas mediante la LGPE para 2011³¹⁰ y 2022³¹¹, instaurando DA 20ª, 20ª.bis y 20ª ter LGSS, por las que se establecen, respectivamente, coeficientes reductores de la edad de jubilación de los miembros del Cuerpo de la Ertzaintza, Cuerpo de Mossos d'Esquadra y de la Policía Foral de Navarra.

³⁰⁵ Sin ánimo exhaustivo, se pueden señalar los Ayuntamientos de Castellón, Cuenca, Gandía, Laredo, Las Palmas de Gran Canaria, Madrid, Murcia, Valencia, Valladolid, Salamanca, Sueca, Soria, Palencia, Torrelavega, Torrevieja.

³⁰⁶ El 19 abril 2012, la Federación de Servicios Públicos de UGT y el SIPLA formalizaron una queja por vulneración del principio de igualdad en relación al anticipo de la edad de jubilación de la policía autonómica y local, entendiéndose un trato desigual por razón de edad y de patologías profesionales.

³⁰⁷ En el escrito fechado el 16 de octubre de 2013 se procedió, en nombre de la Plataforma Sindical por el Adelanto de la Edad de Jubilación de los Policías Locales y Autonómicos, al registro de solicitud de reunión al presidente de la FEMP. En base al acuerdo alcanzado, la FEMP ha comenzado la recopilación documental para la elaboración de los estudios requeridos por el procedimiento de reconocimiento del RD 1698/2011.

³⁰⁸ Circular Federación Española de Municipios y Provincias, núm. 16 de 24 de febrero de 2015.

³⁰⁹ Dictamen del Consejo de Estado, núm. 880/2018, de 29 noviembre 2018, sobre el Proyecto de Real Decreto por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación, en favor de los policías locales al servicio de las entidades que integran la Administración local.

³¹⁰ La Disposición Final 3ª.trece de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 añadió la Disposición Adicional 47ª LGSS-1994, actualmente DA 20ª LGSS.

³¹¹ Disposición Final 28.4 de la Ley 22/2021, de 28 de diciembre.

Resulta cuestionable esta segunda vía de acceso, toda vez que ya se ha constituido un procedimiento reglamentario mediante el RD 1698/2011, máxime si se atiende a las consideraciones que sobre los policías locales recogía el preámbulo del RD 1449/2018, cuales son, la atención a los *principios de buena regulación*³¹², el *principio de necesidad*, y *principios de proporcionalidad, seguridad jurídica y eficiencia*. De ahí que conseguir la rebaja en la edad de jubilación la única forma posible sea mediante la aprobación de una norma con rango reglamentario, puesto que da cumplimiento al artículo 206.1 LGSS.

El art. 1 RD 1449/2018 y los apartados 1 de las DA 20ª, 20ª bis y 20ª ter LGSS, se destinan a los funcionarios de carrera, incluidos en el RGSS, miembros de la Policía local al servicio de las entidades locales³¹³, los miembros de los Cuerpos de la Ertzantza, Mossos d'Esquadra y Policía Foral Navarra, en sus diferentes escalas, categorías o especialidades.

La rebaja en la edad de jubilación se ha previsto para todos ellos no como una edad fija, sino como una edad minorada mediante un coeficiente reductor del 0,20% por cada año trabajado. A diferencia de lo señalado para el cuerpo de bomberos, la redacción de los preceptos para los 4 colectivos se ha alejado de cualquier mención a los 65 años de edad, como edad ordinaria de referencia, sino al contrario, se han señalados las distintas edades ordinarias posibles del art. 205.1.a LGSS y la DT 7ª.

En cambio, a la hora de establecer edades mínimas de jubilación que actúen como topes a la aplicación de los coeficientes, el art. 2 RD 1449/2018 señaló una limitación de 5 años a su edad ordinaria de jubilación, o en 6 años en los supuestos en que se acreditasen 37 años de actividad efectiva y cotización³¹⁴. Mientras que los segundos párrafos de los apartados 1, de las DA 20ª, 20ª bis y 20ª ter LGSS, han optado por señalar los 60 años, o 59 años en los supuestos en que se acrediten 35 o más años de actividad. En todos los supuestos se excluyen expresamente del cómputo de la parte proporcional correspondiente por pagas extraordinarias, por el ejercicio de la actividad.

Para poder aplicar el coeficiente reductor se requiere haber permanecido en alta por la actividad policial hasta la fecha en que se produzca el hecho causante de la pensión de jubilación³¹⁵, o en caso de cese en la actividad, se permanezca en alta por razón del desempeño de una actividad laboral diferente, cualquiera que sea el

³¹² Los principios de buena regulación establecidos en el artículo 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Así, en cuanto al principio de necesidad, pone fin al procedimiento reglamentariamente establecido para el reconocimiento de coeficientes reductores de la edad de jubilación.

³¹³ Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local (MUNPAL).

³¹⁴ A este respecto *Vid.* la aplicación transitoria hasta el año 2027 en la DT 1ª RD 1449/2018.

³¹⁵ Nótese que el RD 1449/2018 por actividad diferente no sólo estima una actividad en el mismo cuerpo dentro de la segunda actividad, sino una actividad en cualquier otro sector productivo.

régimen de la Seguridad Social en el que por razón de ésta queden encuadrados, art. 5 RD 1449/2018 y apartados 2 de las DA 20ª, 20ªbis y 20ª ter LGSS.

Sin embargo, únicamente se ha condicionado la cobertura de un periodo de tiempo mínimo de ejercicio efectivo de estos trabajos a las policías locales, consistente en 15 años de servicio, art. 2.3 RD 1449/2018.

Igualmente, respecto al cómputo de tiempo trabajado el art. 3 RD 1449/2018 ha contemplado la consideración del tiempo a computar como aquel que sea efectivamente de trabajo, y las faltas a descontar, las cuales continúan la tónica del resto de colectivos, a) incapacidad temporal por enfermedad común o profesional, o accidente, sea o no de trabajo; b) la suspensión de la prestación de servicios por maternidad, paternidad, adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural; c) los permisos y licencias retribuidos, disfrutados en virtud de las correspondientes disposiciones normativas o convencionales.

Nótese que el criterio es similar al resto de colectivos penosos, sin llegar a excluirse otro tipo de tiempos de trabajo, como pudieran ser de labores de oficina. Y, también, nótese que las DA 20ª, 20ªbis y 20ª ter LGSS únicamente aluden a tiempo de trabajo efectivo, pero no a las excepciones para su cómputo.

Finalmente, el resto de las previsiones tampoco han establecido particularidades específicas de la actividad policial, siguiéndose la redacción común en la materia. Respecto a los efectos del coeficiente el art. 4 RD 1449/2018 y los apartados 2 de las DA 20ª, 20ªbis y 20ª ter LGSS, asimilan como cotizado el periodo de reducción de la edad de jubilación del trabajador, al exclusivo efecto de determinar el porcentaje aplicable a la correspondiente base reguladora para calcular el importe de la pensión de jubilación.

En términos económicos, el art. 6 RD 1449/2018 y los apartados 3 de las DA 20ª, 20ªbis y 20ª ter LGSS establecen el llamamiento a las cotizaciones adicionales exigidas por el art. 206.1 LGSS para el sostenimiento financiero³¹⁶.

En concreto, se prevé la aplicación de un tipo de cotización adicional sobre la base de cotización por contingencias comunes³¹⁷. Además, dada la lógica del

³¹⁶ También respecto a la tasa de reposición del colectivo, *Vid.* la DT2ª RD 1449/2018.

³¹⁷ Respecto a los distintos tipos de cotización. En primer lugar, para la Ertzantza: .

- En 2010, art. 30.7 OM TIN/25/2010 un tipo de cotización adicional del 4,00 % del que el 3,34 % será a cargo de la empresa y el 0,66 % a cargo del trabajador.
- En 2011, art. 30.7 OM TIN/41/2011, un tipo de cotización adicional del 5,00 % del que el 4,17 % será a cargo de la empresa y el 0,83 % a cargo del trabajador.
- En 2012, art. 30.7 OEES/184/2012 un tipo de cotización adicional del 6,50 % del que el 5,42 % será a cargo de la empresa y el 1,08 % a cargo del trabajador
- En 2013, OEES/56/2013, un tipo de cotización adicional del 6,80 % del que el 5,67 % será a cargo de la empresa y el 1,13 % a cargo del trabaja

sistema de reparto, la cotización por esos cinco años será mayor para el personal de acceso más reciente al cuerpo.

Precisamente, con la entrada en vigor de la jubilación rebajada por trabajo penoso, las “gratificaciones, indemnizaciones o incentivos” que los planes de empleo autonómicos o locales contemplaba por jubilación anticipada han dejado de serles de aplicación, pues la situación de necesidad que cubrían ha habido desaparecido. Este criterio se puede observar en sentencias que atañen tanto al

-
- En 2014, art. 30.4 OM ESS/106/2014, un tipo de cotización adicional del 7,10 % del que el 5,92 % será a cargo de la empresa y el 1,18 % a cargo del trabajador.
 - En 2015, art. 30.4 OM ESS/86/2015, un tipo de cotización adicional del 7,30 % del que el 6,09 % será a cargo de la empresa y el 1,21 % a cargo del trabajador.
 - En 2016, art. 30.4 OM ESS/70/2016, un tipo de cotización adicional del 8,00 % del que el 6,67 % será a cargo de la empresa y el 1,33 % a cargo del trabajador
 - En 2017, art. 30.4 O ESS/106/2017, un tipo de cotización adicional del 8,00 % del que el 6,67 % será a cargo de la empresa y el 1,33 % a cargo del trabajador
 - En 30.4 OEES/55/2018, un tipo de cotización adicional del 8,60 % del que el 7,17 % será a cargo de la empresa y el 1,43 % a cargo del trabajador
 - En 2019, art. 30.5 OTMS/83/2019, un tipo de cotización adicional del 9,90 % del que el 8,26 % será a cargo de la empresa y el 1,64 % a cargo del trabajador.
 - En 2020, se prorroga la aplicación de la OTMS/83/2019, en virtud del RD-Ley 18/2019, de 27 de diciembre.

En segundo lugar, para las Policías Locales: .

- En 2019, art. 30.6 OTMS/83/2019, un tipo de cotización adicional del 10,60 % del que el 8,84 % será a cargo de la administración y el 1,76 % a cargo del funcionario.
- En 2020, se prorroga la aplicación de la OTMS/83/2019, en virtud del RD-Ley 18/2019, de 27 de diciembre.

En tercer lugar, a partir del año 2021, todos los colectivos de policía incluidos se unificaron bajo una misma cuota, incluyendo los nuevos grupos de recién añadidura, es decir, las policías autonómicas catalana y navarra: .

- En 2022, art. 30.2 OPCM/244/2022, un tipo de cotización adicional sobre la base de cotización por contingencias comunes del 10,60 % del que el 8,84 % será a cargo de la empresa y el 1,76 % a cargo del trabajador
- En 2023, art. 30.2 OPCM/74/2023, un tipo de cotización adicional sobre la base de cotización por contingencias comunes del 10,60 % del que el 8,84 % será a cargo de la empresa y el 1,76 % a cargo del trabajador. A esta cotización adicional no se le aplicará el mecanismo de equidad intergeneracional.
- En 2024, art. 30.2 OPJC/51/2024, un tipo de cotización adicional sobre la base de cotización por contingencias comunes del 10,60 % del que el 8,84 % será a cargo de la empresa y el 1,76 % a cargo del trabajador. A esta cotización adicional no se le aplicará el mecanismo de equidad intergeneracional.

cuerpo de bomberos³¹⁸, a la policía autonómica vasca³¹⁹ y las policías locales³²⁰. Las SSTS de 16 octubre 2023 (rec. 2216/2022 y rec. 795/2022) recientemente lo han avalado³²¹.

³¹⁸ STS de 15 enero 2021 (rec. 763/2021) y 26 abril 2022 (rec. 528/2023).

³¹⁹ STJ País Vasco (Contencioso-Administrativo) de 27 enero 2013, núm. 127/2013 (rec. 478/2011); 14 octubre 2014, núm. 496/2014 (rec. 215/2013); 7 septiembre 2022 (rec. 477/2021).

³²⁰ STSJ Galicia (Contencioso-Administrativo) de 7 noviembre 2022 (rec. 322/2022) y STSJ Cataluña (Contencioso-Administrativo) de 2 junio 2022 (rec. 2431/2021) y 26 mayo 2022 (rec. 1336/2020). STSJ País Vasco (Contencioso-Administrativo) de 21 diciembre 2020 (rec. 162/2020); 6 febrero 2020 (rec. 1104/2019).

³²¹ STS de 12 septiembre 2021 (rec. 1116/2021), de 13 septiembre 2021 (rec. 6734/2021), de 18 septiembre 2021 (rec. 6620/2021).

CAPÍTULO 4

ACTIVIDADES PRÓXIMAS SUSCEPTIBLES DE ASIMILACIÓN EN LA REDUCCIÓN DE LA EDAD DE JUBILACIÓN

1. Procedimientos alternativos sobre la edad de jubilación para actividades singulares desarrolladas en territorio aéreo, ferroviario y marítimo

En conexión con los colectivos reconocidos oficialmente como extraordinariamente penosos, peligrosos, tóxicos e insalubres, conviven otros colectivos próximos en similares sectores de actividad que no forman parte de tal catálogo. Con ello no se quiere subrayar que existan nichos de personas trabajadoras en edad avanzada, próximas a la jubilación, que no cuentan con ningún tipo de amparo normativo, sino que el legislador los ha incardinado en una dinámica con normativa propia.

Así, en base a un menor o mayor grado de regulación, y según se trate de penosidad por razones objetivas o penosidad por razones subjetivas, se pueden citar:

- a) Las peculiaridades de ciertas tareas en los trabajos de estiba y desestiba, respecto al listado de coeficientes bonificadores, por estar integrados en el RETM.
- b) Los trabajos de control del tráfico aéreo, no considerados trabajos aéreos y por ende, excluidos de la aplicación de coeficientes anticipadores por penosidad, aunque sometidos a situaciones de reserva.
- c) Los trabajos de conducción de trenes metropolitanos, cuya vinculación al RGSS en lugar del régimen ferroviario, los excluye del anticipo por penosidad, y los vincula a las previsiones generales sobre jubilación.

Obsérvese que se trata de actividades desempeñadas en sectores paralelos a la penosidad tradicional, en lo que podría llamarse sectores estratégicos de “tierra,

aire y mar”, y por ende, la organización de las personas trabajadoras ocupadas en ellos incide sobre toda la sociedad en su conjunto. Además, estos colectivos tangenciales están vinculados a otros ámbitos normativos, principalmente la Ley 38/2015, de 29 de septiembre, del sector ferroviario y el RD 2387/2004, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del Sector Ferroviario, la Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea, y la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima.

2. Trabajos de estiba y desestiba portuaria

2.1. Antecedentes

Desde la derogación del art. 2.1.h) ET por la Disposición Derogatoria única b) del RD-Ley 8/2017, de 12 de mayo, dejó de ser considerada como relación laboral especial³²², la relación de los estibadores portuarios que prestasen servicio a través de entidades de puesta a disposición de trabajadores a las empresas titulares de licencias del servicio portuario de manipulación de mercancías, siempre y cuando dichas entidades desarrollasen su actividad exclusivamente en el ámbito portuario. No en vano, al margen del plano laboral, la situación de Seguridad Social de los trabajadores dedicados a la carga y descarga de buques ha permanecido incólume, los cuales permanecen adscritos al Régimen Especial de los Trabajadores del Mar desde 1974³²³.

³²² Sobre el régimen jurídico, por todos, *vid.* BALLESTER PASTOR, I.: *La relación laboral especial de los estibadores portuarios*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014. Sobre el *iter* de la derogación, *vid.* OJEDA AVILÉS, A.: “La demolición programada de la relación especial de estibadores portuarios”, en PRADOS DE REYES, F.J. (Dir.): *La modalidad de contratación laboral*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2018, págs. 193-211; RAMOS VELASCO, P.R.: “El régimen jurídico de la relación laboral de los estibadores: pasado, presente, futuro”, *Temas laborales*, núm.142, 2018, págs. 79-108.

³²³ GARCÍA ROMERO, B.: “Estibadores Portuarios”, en SEMPERE NAVARRO, A.V., PÉREZ DE LOS COBOS Y ORIHUEL, F., AGUILERA IZQUIERDO, R., y ROMERAL HERNÁNDEZ, J. (Coord.): *Enciclopedia laboral básica “Alfredo Montoya Melgar”*, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2009, págs. 619-622.

En efecto, en previsión de las directrices europeas³²⁴ para la liberalización del sector³²⁵, la relación laboral especial ha modificado la posición de los estibadores³²⁶, la condición de empresario³²⁷, la gestión de la estiba³²⁸, y las condiciones de trabajo³²⁹.

Respecto de la edad de jubilación, tradicionalmente, los trabajadores de estiba pertenecientes a la Caja de Previsión de la Estiba Portuaria tenían derecho a la jubilación a partir de los 60 años³³⁰. Una situación que transitoriamente se mantuvo hasta la constitución del Régimen Especial del Mar³³¹, pero esta edad venía condicionada al cumplimiento de un triple requisito³³²: a) haber cumplido los 50 años de edad a la entrada en vigor del Régimen Especial; b) acreditar cotizaciones en el Montepío Marítimo Nacional o en las Cajas de Previsión de

³²⁴ GONZÁLEZ BOTIJA, F.: “El régimen de estiba español ante el TJUE”, en RUDA GONZÁLEZ, A. y JEREZ DELGADO, C. (Dir.): *Estudios sobre Jurisprudencia Europea: materiales del III Encuentro anual del Centro español del European Law Institute*, Sepin, Madrid, vol. 2, 2020, págs. 751-766.

PAZOS PÉREZ, A.: “La jurisprudencia del TJUE sobre la estiba portuaria”, en SOBRINO HEREDIA, J.M. (Dir.): *La toma de decisiones en el ámbito marítimo: su repercusión en la cooperación internacional y en la situación de las gentes del mar*, Bomarzo, Albacete, 2016, págs. 229-244.

³²⁵ GÜELL BARGALLÓ, J.: *Estiba portuaria y libre mercado europeo: debates de Derecho del Trabajo en el marco del proceso de liberalización del sector en España*, Tesis Doctoral Universitat Pompeu Fabra, 2023.

³²⁶ RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: “La nueva regulación laboral de la estiba y el Real Decreto-Ley 9/2019”, *Derecho de las Relaciones Laborales*, núm. 6, 2019, págs. 559-573.

³²⁷ ÁLVAREZ DE LA ROSA, M.: “El trabajo en la estiba portuaria o la búsqueda del empresario”, *Trabajo y Derecho*, núm. 37, 2018, págs. 12-25.

³²⁸ GONZÁLEZ LAXE F., LÓPEZ-ARRANZ, A. y NOVO CORTI, I.: “La complejidad del sector de la estiba: Un análisis económico-jurídico para el caso español”, *Temas laborales*, núm. 158, 2021, págs. 247-287.

³²⁹ CRUZ VILLALÓN, J.: “Las necesarias transformaciones de la negociación colectiva en la estiba y desestiba”, *Temas laborales*, núm. 142, 2018, págs. 109-145. OJEDA AVILÉS, A.: La impugnación del IV Acuerdo Marco de la Estiba: un problema laboral con solución mercantil”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 461-462, 2021, págs. 27-52.

³³⁰ Decreto 1867/1970, de 9 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley 116/1969 por la que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar. Incluso para aquellos inscritos a las Cajas de Previsión de los estibadores portuarios tenían derecho a la jubilación a partir de los 55 años. SASTRE IBARRECHE, R.R.: “Jubilación forzosa y estibadores portuarios”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 50, 1991, pág. 947.

³³¹ OM de 3 de enero de 1977, vigente conforme indica la disposición transitoria 2 del RD 1647/1997, de 31 de octubre.

³³² CARRIL VÁZQUEZ, X. M.: *La Seguridad Social de los Trabajadores del Mar*, Civitas, Madrid, 1999, págs. 418-420, estas reglas no son de aplicación a los regímenes en los que no se contemplara la jubilación anticipada, como cotizantes al régimen ordinario mínimo de la Mutua de Previsión Nacional de Pescadores de Bajura.

Estibadores Portuarios; c) tener cumplidos 55 años, en caso de trabajadores del Montepío o 60 si se trata de estibadores portuarios³³³.

La normativa mutualista previa al RETM contemplaba un coeficiente reductor del 7% por cada año que faltase al trabajador para alcanzar la edad ordinaria de jubilación, un coeficiente más favorable al que con carácter general operó con la reforma introducida por el RD-Ley 16/2001. Esta situación más ventajosa rendía innecesario plantear la incidencia de la Disposición Transitoria Tercera 1.2 LGSS-1994³³⁴, máxime, si se tiene en consideración que la Disposición Transitoria Segunda, apartado 5, del RD 1647/1997 excluía de aplicación a los trabajadores del RETM de los porcentajes previstos para los afiliados al Mutualismo antes de 1976, debiendo atenderse lo previsto en la Orden de 3 de enero de 1977, por la que se desarrolla lo dispuesto en la norma segunda de la disposición transitoria tercera del Reglamento General de la Ley 116/1969³³⁵.

Con la introducción por el RD-Ley 16/2001 de nuevos coeficientes reductores menos lesivos para quienes detentasen la condición de mutualistas con anterioridad a 1967 (entre un 6% y un 7,5%), esta situación era susceptible de dejar en peor situación a los afiliados al RETM que al resto. A fin de mantener la situación más ventajosa que venía disfrutándose con anterioridad, y evitar una peor posición a los afiliados al RETM, el art. 4.2 RD-Ley 16/2001 extendió los nuevos porcentajes al RETM, siempre y cuando se acreditasen 38 o más años de cotización, a lo que el art 4.2 Ley 35/2002 añadió la involuntariedad en el cese del trabajo. Podía entreverse como el objetivo del legislador radicaba en fijar un marco común con la modalidad de jubilación anticipada a la que tomaba como referente, aunque en cierto sentido, se trató de una equiparación incompleta, ya que mantuvo un requisito de carencia mucho más elevado, 38 años en lugar de 30 años, lo cual debería haberse corregido³³⁶.

En cualquier caso, dejando al margen la situación de mutualismo laboral, con la inclusión e inauguración del RETM, a cargo de la Ley 116/1969, de 30 de diciembre y del Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, el legislador, al entender que si bien, los estibadores constituían un grupo con gestión autónoma en materia de Seguridad Social, se hacía necesario integrarlos junto a marineros y pescadores en el régimen especial por tratarse de un colectivo vinculado directamente a las tareas del mar, cuyo sometimiento a graves riesgos quedaría mejor tratado al afianzarse y completarse su sistema de previsión.

³³³ STCT de 30 mayo 1979 y STCT 10 marzo 1980.

³³⁴ MALDONADO MOLINA, J.A.: "La pensión de jubilación tras la Ley 35/2002, de 12 julio", *Actualidad laboral*, núm. 3, 2002, pág. 885 (LA LEY 2614/2002).

³³⁵ BARRIOS BAUDOR, G. L.: "A propósito del nuevo coeficiente reductor aplicable a la pensión de jubilación anticipada", *Aranzadi Social*, núm. 9, 1998, pág. 36.

³³⁶ MALDONADO MOLINA, J.A.: "La pensión de jubilación tras la Ley 35/2002...*op.cit.*, 2002, pág. 885.

En efecto, el art. 2, letra a) apartado 6º de ambas normas se les daba cabida en su ámbito subjetivo de aplicación, quedando por tanto afectos de la jubilación por penosidad conforme a los artículos 37.4 Ley 116/1969 y 37.3 Decreto 2864/1974.

El coeficiente de anticipo fue establecido en 0,30 por anualidad de trabajo en el art. 1, apartado c) del RD 2390/2004, de 30 de diciembre, sobre reducción de la edad mínima para causar pensión de jubilación en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, para trabajos correspondientes a las actividades de estiba y desestiba. Sin embargo, la problemática que la medida iba a encontrar a lo largo de su puesta en práctica no iba a venir de una cuestión objetiva por la pertinencia en la graduación de coeficiente, sino en el alcance del campo personal de la medida.

Efectivamente, de nuevo, el art. 1 apartado c) del RD 1311/2007, de 5 de octubre, ha continuado revalidando el grado de anticipo de edad, ha delimitado con mayor precisión el concepto de “estibadores portuarios” y “trabajos correspondientes a las actividades de estiba y desestiba”.

En un primer momento, el RD 1311/2007 señaló expresamente dos elementos de referencia para la aplicación personal del coeficiente:

- a) Cuando se tratase de trabajos correspondientes a las actividades que integrasen “el servicio portuario básico de carga, estiba, desestiba, descarga y transbordo de mercancías, relacionadas en el artículo 85.1 de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios de los puertos de interés general”, o en el correspondiente de la legislación vigente en cada momento.
- b) Subsidiariamente, a los efectos de jubilación anticipada, la propia norma consideraba estibador portuario al trabajador que preste sus servicios por cuenta y bajo la dependencia de una empresa estibadora, así como al que preste sus servicios a través de una sociedad estatal de estiba y desestiba, o entidad que la sustituya, de acuerdo con el artículo 2.1.h) del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, o al definido como tal en la legislación vigente en el período correspondiente, cuando realice los trabajos especificados en el párrafo anterior.

Más aún, tanto la Disposición Transitoria 2ª del RD 2390/2004, de 30 de diciembre (en su momento), y Disposición Transitoria 2ª del RD 1311/2007, de 5 de octubre (en vigor) contempla la una previsión transitoria a largo plazo, consistente en la aplicación del coeficiente reductor de la edad de jubilación del 0,30 para las actividades de estiba y desestiba desarrolladas con anterioridad al 2

de marzo de 1995³³⁷. Esta última disposición ha sido fiel a la primera, en cuanto a las categorías profesionales de estibadores a las que les resultan de aplicación, sin introducir cambios o restricciones. En concreto, resulta de aplicación a: *capataces generales; capataces de operaciones; jefes de grupo; amanteros, maquinilleros; gruistas; conductores; estibadores, gabarreros; oesteros, escaladores; clasificadores; arrumbadores; arrastradores de pescado*.

Sin embargo, ambos parámetros cualitativos señalados por el RD 1311/2007 sufrieron modificaciones significativas.

De un lado, por la derogación definitiva del carácter de relación laboral especial, primero por la Disposición Derogatoria Única b) del RD-Ley 4/2017, de 24 de febrero, luego su resucitación temporal dejando sin efecto la derogación del apartado 1.h) por Resolución de 16 de marzo de 2017 que publica el Acuerdo del Congreso de los Diputados por el que se deroga el Real Decreto-ley 4/2017, de 24 de febrero, hasta la crónica de su muerte anunciada señalada al inicio, por la disposición derogatoria única. b) del RD-Ley 8/2017, de 12 de mayo³³⁸.

De otro lado, por las distintas reformas que operarían después sobre el art. 85.1 Ley 48/2003 sobre el servicio de carga, estiba, desestiba, descarga y transbordo de mercancías³³⁹.

La Ley 48/2003 vino a liberalizar todos los servicios portuarios básicos sin excepción, siguiendo los criterios de la política de la Unión Europea (sin perjuicio de las especificidades de cada uno de ellos, y en el contexto de un mismo marco jurídico). Así la norma daba cuenta en su exposición de motivos de la superación del esquema dual de regímenes jurídicos de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, entre los servicios portuarios en general y el servicio de estiba y desestiba en particular, que se regía por su legislación específica.

El legislador pasaba entonces a configurar el servicio de carga, descarga, estiba, desestiba y transbordo de mercancías, de forma independiente al de los otros servicios de manipulación de mercancías. El servicio público de estiba y desestiba

³³⁷ Fecha de entrada en vigor de la Resolución de 26 de enero de 1995, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el Registro y publicación del Acuerdo sobre Clasificación Profesional de las Sociedades de Estiba y Desestiba, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 10 del II Acuerdo para la Regulación de Relaciones Laborales en el Sector Portuario (BOE núm. 35, de 10 febrero 1995).

³³⁸ MOLINA NAVARRETE, C. “Libertad de empresa, seguridad en el empleo y subrogación adaptativa: a propósito del “desregulador” nuevo régimen de la estiba”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, núm. 411, 2017, pág. 105.

³³⁹ Del mismo modo, la norma conceptualizaba los cometidos de servicios especiales (arts. “servicio de practicaje”, “servicio de remolque portuario”, “servicio de amarre y desamarre de buques”, “servicios al pasaje”, “servicios de depósito y transporte horizontal”, “servicio de recepción de desechos generados por buques”, .

regulado como servicio público de titularidad del Estado pasaba a convertirse en un tipo de servicio portuario básico, y, por ende, concebido como una actividad comercial de interés general cuya iniciativa correspondía a los particulares.

De tal forma que, se extendía la normativa general sobre servicios portuarios al de la estiba portuaria, que siempre se había visto tratada en forma singular, para armonizarse con el marco europeo.

Así, conforme a la redacción original se consideran integradas en este servicio portuario las actividades de carga, estiba, desestiba, descarga y transbordo de mercancías, objeto de tráfico marítimo, que permitan su transferencia entre buques, o entre éstos y tierra u otros medios de transporte. Más en detalle, las actividades de carga y estiba comprenderían:

- La recogida de la mercancía del puerto y el transporte horizontal de la misma hasta el costado del buque en operaciones relacionadas con la carga del mismo.
- La aplicación de gancho, cuchara, spreader o cualquier otro dispositivo que permita izar o transferir la mercancía directamente desde un medio de transporte, o desde el muelle, previo depósito en el mismo o apilado, al costado del buque.
- El izado o transferencia de la mercancía y su colocación en la bodega o a bordo del buque.
- El embarque de la mercancía por medios rodantes en el buque.
- La estiba de la mercancía en bodega o a bordo del buque.

A su vez, las actividades de desestiba y descarga comprenderían:

- La desestiba de mercancías en la bodega del buque, comprendiendo todas las operaciones precisas para la partición de la carga y su colocación al alcance de los medios de izada o transferencia.
- La aplicación de gancho, cuchara, spreader o cualquier otro dispositivo que permita izar o transferir la mercancía.
- El izado o transferencia de la mercancía y su colocación en un medio de transporte o en el muelle al costado del buque.
- El desembarque de la mercancía del buque por medios rodantes.
- Descarga de la mercancía directamente, bien sobre vehículos de transporte terrestre, bien sobre muelle para su recogida por vehículos o medios de transporte horizontal directamente al exterior del puerto o a zona de depósito o almacén dentro del mismo, y el depósito y apilado de la mercancía en zonas portuarias.

- El desplazamiento de la mercancía, previa su recogida cuando proceda desde el costado del buque hasta otra ubicación en la zona de usos portuarios comerciales y su depósito y apilado dentro de la misma zona.

En ambos casos, la ley precisaba que la actividad de transbordo comprendía la desestiba en el primer buque, la transferencia de la mercancía directamente desde un buque a otro y la estiba en el segundo buque. Y, en cualquier caso, salvo los servicios de depósito y transporte horizontal y servicios comerciales (arts. 86 y 89 Ley 48/2003), todas las actividades reseñadas se realizarían en el buque y/o en la zona de servicio del puerto.

2.2. Supuesto actual

En un segundo momento, el art. 2 de la Ley 33/2010, de 5 de agosto, de modificación de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios en los puertos de interés general, reubicó el precepto dentro de la rúbrica del que pasaría a ser art. 79 Ley 48/2003 “definición y ámbito del servicio portuario de manipulación de mercancías”.

Esta reforma introducía cambios de calado tanto en la figura de los empleadores³⁴⁰, como de las personas trabajadoras en la estiba³⁴¹. Para estos últimos, el nuevo art. 79 Ley 48/2003 era más persistente al remarcar que, la consideración de actividades incluidas en este servicio “deberán realizarse íntegramente dentro de la zona de servicio del puerto y guardar conexión directa e inmediata con una concreta operación de carga, descarga o trasbordo de un buque determinado”. Ahora, la lista de funciones se perfilaba con mayor precisión. Las actividades de carga y estiba comprenden:

- La recogida de la mercancía también en la zona de almacenamiento o depósito del puerto y el transporte horizontal de la misma hasta el costado del buque en operaciones relacionadas con la carga del mismo.
- La aplicación de gancho, cuchara, spreader o cualquier otro dispositivo que permita izar o transferir la mercancía directamente desde un medio de transporte terrestre, o desde el muelle, o pantalán, al costado del buque.
- El izado o transferencia de la mercancía y su colocación en la bodega o a bordo del buque.

³⁴⁰ ÁLVAREZ DE LA ROSA, M.: “El trabajo en la estiba portuaria o la búsqueda del empresario”, *Trabajo y Derecho*, núm. 37, 2018, pág. 3; MOLINA NAVARRETE, C. “Libertad de empresa... *op.cit.*, 2017, pág. 105.

³⁴¹ RODRÍGUEZ RAMOS, P.: “El régimen jurídico de la relación laboral de los estibadores: pasado, presente, futuro”, *Temas Laborales*, núm. 142, 2018, pág. 93.

- La estiba de la mercancía en bodega o a bordo del buque, pero, a partir de ahora, de acuerdo con los planes de estiba e indicaciones del capitán del buque o de los oficiales en quienes delegue esta responsabilidad.
- El embarque de la mercancía por medios rodantes en el buque.
- El trincaje o sujeción de la carga a bordo del buque para evitar su desplazamiento durante la navegación, siempre que estas operaciones no se realicen por la tripulación del buque, no teniendo en cuenta en la normativa anterior.

Mientras que las actividades de desestiba y descarga comprenden:

- El destrincaje o suelta de las sujeciones de la carga a bordo para permitir su manipulación, siempre que estas operaciones no se realicen por la tripulación del buque.
- La desestiba de mercancías en la bodega o a bordo del buque, comprendiendo todas las operaciones precisas para su colocación al alcance de los medios de izada o transferencia.
- La aplicación de gancho, cuchara, spreader o cualquier otro dispositivo que permita izar o transferir la mercancía.
- El izado o transferencia de la mercancía y su colocación en un medio de transporte o en el muelle o pantalán al costado del buque.
- La descarga de la mercancía, bien sobre vehículos de transporte terrestre, bien sobre muelle o pantalán para su posterior recogida por vehículos o medios de transporte horizontal, y, en su caso, su traslado a la zona de almacenamiento o depósito dentro del puerto, y el depósito y apilado de la mercancía en dicha zona.
- El desembarque de la mercancía del buque por medios rodantes.

Del mismo modo, al señalarse los requisitos de ubicación, se ha aclarado que, la actividad de trasbordo comprende el destrincaje o suelta siempre que no se realice por la tripulación del buque y la desestiba en el primer buque, la transferencia de la mercancía directamente desde un buque a otro y la estiba en el segundo buque y posterior trincaje, siempre que no se realice por la tripulación del buque en el segundo buque.

En un tercer momento, este listado de actividades pronto fue heredado por la legislación sucesora, el Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina

Mercante, cuyo artículo 130 ha mantenido hasta la actualidad idéntica literalidad en el precepto³⁴².

Y, finalmente, esta referencia ha sido abalada e integrada por el marco normativo del RETM, mediante su remisión expresa del art. 3 de la Ley 47/2015, de 21 de octubre, reguladora de la protección social de las personas trabajadoras del sector marítimo-pesquero, cerrando el complejo marco normativo, actualizando con mayor precisión el RETM, en general, y al RD 1311/2007, en particular.

Efectivamente, la problemática surge sobre el radio de inclusión de personas trabajadoras del RETM como estibadores cuando no realizasen propiamente dicha las labores o actividades de estiba portuaria³⁴³. La Ley 47/2015 incluye los trabajos de carácter administrativo, técnico o subalterno de las empresas marítimo-pesqueras y de las cofradías de pescadores y otras organizaciones del sector, *ex. art. 130 Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante de 2011*. Se trata de una novedosa mención a los trabajos administrativos de empresas estibadoras

³⁴² En paralelo a la estiba como servicio portuario (de manipulación de mercancías), otro servicio portuario como el servicio de practica (de carácter técnico-náutico) es recogido por el art 280 RD-Leg. 2/2011, que contempla para “los prácticos y restante personal embarcado adscrito al servicio de practica” su integración en el RETM, “siéndoles de aplicación el correspondiente coeficiente reductor de la edad de jubilación, independientemente de si realizan su trabajo por cuenta ajena o como trabajadores asimilados a cuenta ajena. Esta integración tendrá efectos desde la fecha de inicio de la actividad en el servicio de practica.” Además, la edad de jubilación de los prácticos de puerto se fija con carácter general en los 65 años de edad, siempre que se superen los reconocimientos médicos reglamentarios establecidos. No obstante, podrá prorrogarse hasta los setenta años previa petición del interesado a la Autoridad marítima, que resolverá previo informe de la Autoridad Portuaria, debiendo establecerse al respecto un sistema de reconocimientos médicos específico y de frecuencia inferior al año.

³⁴³ La STS de 6 febrero 2019 (rec. 126/2019) rechazó cualquier argumento que intentase la inclusión en el RETM de aquellos estibadores portuarios por razón del trabajo realizado mediante carga neumática, o como operadores polivalentes, pues “no procede el encuadramiento cuando se trata de la ejecución de trabajos administrativos o de control del trabajo de otros o de la ejecución en muelle de tareas de comprobación, reconocimiento de mercancía, control de carga y descarga y despacho de documentos”. Las SSTs de 9 octubre 2012 (rec.1825/2011), 30 diciembre 2015 (rec. 815/2014) y 18 febrero 2016 (1911/2014) descartan el encuadramiento en el RETM “de los trabajadores empleados en operaciones de carga, descarga y transbordo realizados por tubería, ni las labores de dirección y coordinación de tareas de estiba y desestiba, incluso in situ, pero sin ejecutar directamente esas tareas de estiba y desestiba, carga y descarga y transbordo. Tampoco, los trabajadores que, habiendo ejercido la actividad de gruistas, dependiendo de una Autoridad Portuaria (o de una Antigua Junta del Puerto) han pasado posteriormente a prestar sus servicios dependiendo de una sociedad estatal de estiba y desestiba, con ocasión del traspaso a ésta del servicio de grúas en el que dichos trabajadores venían ocupados. Según la STSJ Galicia, de 27 noviembre 2000 (rec. 1417/1997) “esta integración en la sociedad comporta causar baja en el Régimen General y simultáneamente alta en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar; por lo que a “contrario sensu”, aun cuando realicen una actividad de estiba y desestiba, si no pasaron a prestar servicios en una Sociedad Estatal de Estiba y Desestiba, sino en una empresa privada no procede el alta en el Régimen Especial del Mar”. En cambio, sí se estimó el encuadramiento en el RETM de los capataces, según la STS 7 julio 2014 (rec. 3514/2012).

y entidades de puesta a disposición de personas trabajadoras a dichas empresas siempre que la actividad fuera desarrollada exclusivamente en el ámbito portuario, y equiparando su tratamiento al de aquellas³⁴⁴.

Sin embargo, esta inclusión diferencia entre las actividades administrativas del trabajo de campo desarrollado por el estibador, implica que las primeras no comporten la aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación, sino que éstos, únicamente son de aplicación al segundo caso³⁴⁵. Esta interpretación ha sido avalada por la jurisprudencia y aplicada por la doctrina judicial.

La STSJ Galicia, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 24 julio 2019 (rec. 7063/2019), conoció sobre un trabajador socio cooperativista de una sociedad carente de licencia para realizar el servicio portuario de manipulación de mercancías, cuyo código de cuenta de cotización, aún perteneciente al RETM, no figuraba adscrito para la manipulación de mercancías propias del colectivo de estiba, al contrario, figuraba relacionado a actividades anexas al transporte.

El tribunal señaló que no todas las actividades resultan peligrosas en la misma medida, lo cual se traducía en variaciones en la cotización, especialmente por contingencias profesionales, en función de dicho riesgo, siendo mayor el porcentaje y la cuota para aquellas actividades con mayor riesgo. De ahí que la estiba deba entenderse en un sentido estricto, por ser peligrosa en sí misma, a diferencia de otro tipo de actividades anexas a la misma. Un razonamiento que en principio estaba orientado hacia la cotización pero que *mutatis mutandis* resulta plenamente aplicable a los coeficientes de jubilación³⁴⁶.

3. Trabajos de control del tránsito aéreo

3.1. Antecedentes

El RD 1559/1986, de 28 de junio, por el que se reduce la edad de jubilación del personal de vuelo de trabajos aéreos, al desarrollar la previsión del entonces art. 154.2 LGSS-1974 sobre anticipo de edad en aquellos grupos o actividades profesionales cuyo trabajo fuera de naturaleza especialmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre, no mencionaba al personal de control del tráfico aéreo entre el listado de pilotos, segundos pilotos, mecánicos de aeronaves, navegantes

³⁴⁴ CARRIL VÁZQUEZ, X. M.: *La Seguridad Social de los trabajadores del mar*, Civitas, Madrid, 1999, pág. 412, aunque técnicamente se trata de tres operaciones matemáticas sencillas, una suma, una división y una multiplicación no todas las actividades marítimo-pesqueras dan lugar al derecho de reducir la edad de jubilación.

³⁴⁵ LACOMBA PÉREZ, F.R.: “La reducción de edad ordinaria de jubilación de los estibadores portuarios: un asunto a revisar”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 227, 2020, págs. 173-ss.

³⁴⁶ STSJ Galicia, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 24 abril 2016 (rec. 4033/2014) .

operadores de fotografía aérea, operadores de medios tecnológicos, fotógrafos aéreo y operadores de cámara aérea.

Sin duda, cabía cuestionarse los motivos de la omisión de los controladores de tránsito aéreo, pues el control del tráfico aéreo, en cuanto labor esencial y de extraordinaria importancia para la gestión del tráfico aéreo, es susceptible de un sometimiento constante a altas exigencias psicofísicas para su ejecución, con picos de trabajo y situaciones imprevistas que con la ralentización de reflejos, agilidad y concentración mental, por los efectos que en la edad, puede afectar a la seguridad e integridad física, no sólo del propio trabajador, sino de terceras personas sujetas a su servicio.

En primer lugar, el art. 2.1 RD 1559/1986 se enuncia a sí mismo en un único sentido (positivo) sobre los colectivos comprendidos, por lo que, en realidad, se está ante un precepto legal bastante acotado que orientado claramente en un único sentido. Más aún, por escueto que parezca el listado, éste tiene carácter taxativo, un hecho que no supone ninguna novedad en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, pues existen numerosos ejemplos en esa dirección, sin ir más lejos, el cuadro de enfermedades profesionales de la Seguridad Social

Sin embargo, no debe confundirse la falta de inclusión como sinónimo de una mención expresa de exclusión, aspecto este último que no se contempla. A pesar de que el precepto exponga claramente los límites subjetivos, podría interpretarse que no se cerraría la puerta, en sí mismo, a la inclusión del colectivo a una jubilación anticipada por penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad, bien, a través de una interpretación jurisprudencial teleológica y finalista de la norma, bien, a través de un desarrollo normativo mayor, pues el art. 2.2 RD 1559/1986, tras citar cada una de las categorías y especialidades profesionales reconocidas, reconoce la potestad del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de llevar a cabo las asimilaciones de categorías profesionales que resulten necesarias para la aplicación de los coeficientes.

En realidad, el art. 2.2 RD 1559/1986 no permite directamente la introducción *ex. novo* de un nuevo grupo profesional, sino que a tenor de la propia normativa, solamente permitiría la recalificación profesional de los colectivos ya reconocidos. Si el legislador hubiera querido incorporar nuevas ocupaciones así lo habría hecho constar, y, por tanto, *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*.

De modo que, estas circunstancias nunca se han producido y no tienen visos de producirse, pues se trata de una potestad nunca accionada para este colectivo, en tanto que, las situaciones próximas a la edad de jubilación se han preferido encauzar a través de su propia normativa, en concreto, mediante licencias y reservas recogidas en Convenio Colectivo.

En segundo lugar, el RD 1559/1986 tampoco resulta de aplicación a pilotos de vuelos comerciales, ni al personal de tierra. Con ello se quiere poner en relieve dos hándicaps que llevaría aparejada una hipotética inclusión de los controladores aéreos. De un lado, la equiparación o asimilación respecto al personal de vuelo supondría posibles agravios comparativos para el resto persona de tierra, y de otro, la inclusión bajo la misma rúbrica de penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad, podría ser impropia, en tanto que los riesgos que afectan a unos y a otros no son equiparables, es decir, no existiría la misma exposición a los mismos agentes penosos, peligroso, tóxicos e insalubres durante el tiempo de vuelo, pues los controladores aéreos desarrollan su actividad en tierra, es decir, no es la exposición a un agente patógeno, sino el devenir de la condición psicofísica.

No parece hallarse una solución propositiva en base a esta distinción entre personal de tierra y personal en vuelo, sino que debería acudir a los riesgos específicos de cada colectivo y la constancia de elevados índices de morbilidad y mortalidad, siempre que los trabajadores afectados acrediteasen, en la respectiva profesión o trabajo, un mínimo de actividad establecido, *ex. art. 206 LGSS*)

Hechas todas estas reflexiones, cabría cuestionarse por los argumentos para una inclusión como colectivo autónomo dentro de la jubilación anticipada por penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad.

En este caso bastaría con decir, que simplemente el legislador podría arrogarse un cambio normativo e incluirlo. Ahora bien, debe entenderse que no se trataría de un acto legislativo basado en la arbitrariedad gubernamental³⁴⁷ sino la incorporación debería realizarse conforme al procedimiento reglamentado por el RD 1698/2011, de 18 de noviembre.

Además, la referencia del RD 1559/1986 al personal de vuelo, está en conexión con la definición de los arts. 56 y 57 Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea, que distingue como personal de vuelo *el destinado al mando, pilotaje o servicio de a bordo de la aeronave y que constituye su tripulación*, y el personal de tierra de *directivos, técnicos y auxiliares de aeropuerto, aeródromo e instalaciones que apoyen directamente a la navegación aérea*. Por lo que cualquier cambio en la figura, salvo ficción de Seguridad Social, comportaría efectos indirectos sobre el resto de legislación aeroportuaria.

3.2. Controladores de tránsito aéreo de AENA-ENAIRE

La omisión expresa al colectivo profesional de controladores aéreos del RD 1559/1986 provoca que su edad de jubilación sea la edad ordinaria 65-67 años. Sin embargo, en la actualidad, el régimen jurídico de su actividad contempla

³⁴⁷ Aunque a tenor de los periódicos conflictos colectivos entre administración y el colectivo no parecería una vía realista.

especialidades sobre la edad de jubilación³⁴⁸, tanto de fondo, por el estatuto jurídico del colectivo profesional, como de forma, por el grado de conflictividad que ha envuelto a dicha normativa.

En un primer momento, se sitúa el I Convenio Colectivo entre el ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (en adelante, I CCOL. AENA) y el colectivo de Controladores de la Circulación Aérea (en adelante, CCA)³⁴⁹, cuyo ámbito temporal abarcaba desde el 1 enero 1999 al 31 diciembre 2004. El art. 163 del I CCOL. AENA contemplaba la edad de 55 años como el límite máximo de *edad operativa*. No se trataba de una suerte de jubilación forzosa, sino que a renglón seguido las comisiones negociadoras habían establecido la opción para continuar desempeñando puestos operativos a petición propia y previa superación de una oportuna revisión psicofísica.

Por el contrario, la jubilación forzosa se instauraba *ex. arts.* 175-176 del I CCOL. AENA, con el cumplimiento de la edad de 65 años, sin perjuicio de que, en caso de necesidad, se pudiera permanecer en alta hasta completar el período mínimo exigible para causar derecho a pensión de jubilación, en cuyo caso, la jubilación devendría en obligatoria una vez completado dicho período. Y, del mismo modo, la jubilación se anticiparía a dicha edad forzosa, cuando asistiese ese derecho conforme a las previsiones comunes de la LGSS³⁵⁰.

Entre medias de ambos preceptos se ubicaba la *Licencia Especial Retribuida* (en adelante, LER). Se trataba de una figura jurídica que a nuestros efectos, y por su finalidad, traeremos a colación, aunque dista bastante de la noción de penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad que asiste a otros colectivos en normativa de Seguridad Social. Efectivamente, antes de entrar a detallar su dinámica, debe repararse en 3 detalles:

³⁴⁸ MARÍN ALONSO, I., y IGARTUA MIRÓ, M.T.: “La relación laboral de los controladores aéreos”, en ARIAS DOMÍNGUEZ, A. (Coord.), SEMPERE NAVARRO, A.V. y CARDENAL CARRO, M. (Dir.) *El contrato de trabajo. Relaciones laborales especiales y contratos con particularidades*, vol. 2, 2011, págs. 1491-1553.

³⁴⁹ Resolución de 4 de marzo de 1999, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el Registro y publicación. BOE núm. 66, de 18 de marzo de 1999.

³⁵⁰ GARCÍA GIL, M.B.: “Controlador aéreo; extinción del contrato por voluntad del trabajador, jubilación forzosa y libertad sindical”, *Aranzadi Social*, vol. 4, núm. 4, 2011, págs. 79-86. MERCADER UGUINA, J.: “La insoslayable primacía de la ley sobre el convenio colectivo: el caso de los controladores aéreos: STSJ Madrid 28 octubre 2011”, *Aranzadi Social*, vol. 5, núm. 1, 2012, (AS 2012, 20), págs. 91-96. Las cláusulas de jubilación forzosa vigentes en la fecha de la derogación de la Disposición Adicional 10ª ET tenían amparo legal en dicha norma, por lo que, su derogación no supone la pérdida de su vigencia, dado que fueron establecidas de acuerdo con una política de empleo temporalmente coincidente, al menos, con la duración de los Convenios en cuestión, cuyo equilibrio interno, construido sobre mutuas renunciaciones entre los recíprocos derechos de las partes negociadoras, debe salvaguardarse.

En primer lugar, la LER no sólo no es propiamente una previsión sobre jubilación anticipada por trabajos penosos, peligroso, tóxicos o insalubres, sino que trata de regular una situación jurídica singular, una condición de trabajo.

En segundo lugar, y en este sentido, se constata como aun cuando pueda estar contigua a la situación de jubilación, la figura no forma parte de ella, porque se continúa con la relación laboral en activo, con cotización y alta, es decir, es una situación o licencia de trabajo. Precisamente, el art. 171 del I CCol. AENA establecía que dada la situación de activo de la persona controladora aérea durante la LER, AENA debía continuar cotizando la cuota patronal a la Seguridad Social, con el fin de que la prestación de jubilación a la edad establecida fuese de idéntica cuantía a la que hubiera percibido de no acogerse a esta licencia. Eso sí, la cotización, con cargo a los controladores aéreos le sería descontados de la retribución mensual que percibiese de AENA.

Y, en tercer lugar, su ubicación en los arts. 166-174 del I CCol. AENA, lo es a través de una norma convencional y no de una norma de rango legal, y por tanto, independientemente de si versasen sobre jubilación, todo el articulado de un Convenio Colectivo debe respetar y salvaguardar la jerarquía normativa del sistema de fuentes de la Seguridad Social, o sea, respetar el hecho de que sólo se contempla la jubilación anticipada por penosidad conforme a los términos del art. 206 LGSS.

Por tanto, la LER, como singularidad del régimen jurídico laboral aplicable al personal controlador de la circulación aérea (en adelante, CCA), se contempla como la situación previa a la jubilación, a la que podían acogerse los controladores aéreos por 2 vías:

- a) Haber cumplido los 55 años de edad y haber prestado, al menos, 10 años de servicio en puestos sometidos a régimen de turnos, entre los asignados al Colectivo de Controladores de la Circulación Aérea, siempre que hubieran estado los dos últimos años, previos a la fecha de la solicitud, en servicio activo en puestos de trabajo en AENA.
- b) Haber cumplido los 52 años de edad y tener, como mínimo, 30 años de antigüedad como controladores, de los que, al menos, 17 deberían haberse prestado en puestos sometidos a régimen de turnos, entre los asignados al Colectivo de Controladores de la Circulación Aérea. Además, deberían haber estado los dos últimos años, previos a la fecha de la solicitud, en servicio activo en puestos de trabajo en AENA.

Como suele ocurrir en estos casos, el cómputo temporal se presta a interrupciones y matices, por lo que el apartado segundo del art. 166 del I CCol. AENA contemplaba a efectos del reconocimiento del derecho y de cuantificación de retribuciones. En cuanto a la cuestión temporal:

- Se les computaría como trabajado a turnos, la mitad del tiempo que un CCA haya estado ocupando puestos de trabajo de la estructura de gestión ATC (por sus siglas en inglés, *Air Traffic Control* o *Servicios de Control de Tráfico Aéreo*), siempre que se hubiera superado un mínimo de dos años continuados desempeñando uno o varios puestos de trabajo de esta estructura.
- Se les computaría como trabajado a turnos, la mitad del tiempo que un CCA hubiera estado ocupando puestos de trabajo no sometidos a régimen de turnicidad de la estructura técnico-operativa, excepto en el puesto de trabajo de Auxiliar ATC y siempre que no mediase cese penalizado.
- Se les computaría como trabajado a turnos, la mitad del tiempo que se esté en dicha situación, siempre que se hubiese superado un mínimo de dos años en dicha situación, a los CCA en la situación de acceso a un puesto de libre designación dentro de AENA, pero fuera del ámbito de aplicación de este Convenio, su situación tendría los efectos regulados para la excedencia forzosa (situación prevista en el punto 5 del artículo 22 del propio convenio colectivo).
- Se les computaría todo el tiempo en cualquiera de estas situaciones como si hubieran ocupado un puesto de trabajo a turnos, a los CCA en comisión de servicio o destino especial en un puesto de trabajo de Controlador.
- Se les computaría los seis primeros meses como si hubieran continuado desempeñando el puesto de origen. Del resto del tiempo se computaría la mitad del mismo, a los CCA en comisión de servicio o destino especial en cualquiera de los otros supuestos.
- Y, en general, se les computaría todo el tiempo como si hubieran continuado desempeñando su puesto de origen. Los CCA cuyo puesto de origen fuese operativo, deberían mantener la validez de sus habilitaciones locales, a los CCA en comisión de servicio o destino especial para la formación de Controladores de la Circulación Aérea.

En cuanto a los aspectos retributivos los arts. 169 y 170 del I CCol. AENA fijaba que las retribuciones se calculaban como un porcentaje del “salario ordinario y fijo” que percibía en el momento de la solicitud, en función de los años de servicio en puestos sometidos al régimen de turnos, actualizándose las retribuciones en el mismo porcentaje en que lo hiciesen los conceptos equivalentes que constituyesen el salario para el personal en activo, en el mismo o similar puesto de trabajo. De tal manera que:

- A 10 años de servicio computados a efectos LER, le correspondía un 75% del salario fijo y ordinario
- A 11 años de servicio computados a efectos LER, le correspondía un 78% del salario fijo y ordinario
- A 12 años de servicio computados a efectos LER, le correspondía un 81% del salario fijo y ordinario
- A 13 años de servicio computados a efectos LER, le correspondía un 84% del salario fijo y ordinario
- A 14 años de servicio computados a efectos LER, le correspondía un 88% del salario fijo y ordinario
- A 15 años de servicio computados a efectos LER, le correspondía un 92% del salario fijo y ordinario
- A 16 años de servicio computados a efectos LER, le correspondía un 96% del salario fijo y ordinario
- A 17 o más años de servicio computados a efectos LER, le correspondía un 100 % del salario fijo y ordinario

Así pues, esta condición de trabajo favorable dónde presentaba mayores inconvenientes era en cuanto a su dinámica garantizada y los problemas sobre su denegación o concesión.

A los efectos de acceso a la LER, el art. 168 establecían una vez alcanzados los requisitos necesarios para acogerse a la LER, ésta no podría ser suspendida ni denegada debido a situaciones de incapacidad laboral, en cualquiera de sus supuestos. Así, cursada la solicitud LED, la persona no podría renunciar, ni a pasar a esa situación ni a la fecha de acceso requerida, siendo la fecha requerida de acceso a la LER entre 100 y 200 días, contados desde la fecha de presentación de la solicitud, y en su caso, si reuniera los requisitos, la persona trabajadora se incorporaría a la LER en la fecha solicitada. E, igualmente, el art. 172 contemplaba que una vez acogida a la LER, se permanecería en esta situación hasta la jubilación, no pudiendo volver a prestar servicio, a no ser que existiera acuerdo con AENA, art. 174.2 del I CCol. AENA, a lo que habría que añadir, siempre y cuando se cumpliesen los requisitos para su ejercicio.

En suma, se trataba una situación de jubilación de facto pero sin serlo, al estar incardinada como servicio activo. Y, como muestra, los controladores acogidos a la LER que dejaban de prestar servicio y, en consecuencia, no ocupaban ningún puesto de trabajo, conservaban todos los derechos que ésta conllevaba.

Tal era así, que la relación entre controladores y AENA permanecía con una serie de obligaciones: a) cualquier certificación emitida por AENA se referiría

al puesto de trabajo que el CCA ocupaba en el momento en que accedió a la LER; b) debido a las circunstancias que concurriesen durante la LER, las personas controladoras de la circulación aérea en situación LER, cada 3 meses, debían personarse en cualquier dependencia de AENA o remitir una fe de vida, por cualquier medio que deje constancia, al departamento de Recursos Humanos en los Servicios Centrales de AENA; c) durante el período en que el CCA encontrase acogido a la LER, le serían de aplicación las normas sobre incompatibilidades del sector público.

Con la llegada a término del I CCol. AENA en 2004, se abrió un proceso de ultraactividad de la norma que desembarcaría en una alta conflictividad y la declaración en 2010 del primer Estado de Alarma de la democracia³⁵¹.

Sin ánimo de resultar exhaustivos en los pormenores del conflicto³⁵², AENA, Ente público proveedor de servicios de tránsito aéreo (junto a la Dirección General de Aviación Civil y la Agencia Estatal de Seguridad Aérea) reclamaba accionar medidas frente a determinadas condiciones laborales de los controladores aéreos en pro de una alegada eficiencia organizativa y económica. Entre tales medidas se señalaba el cómputo de la jornada de trabajo, la retribución de las horas extraordinarias³⁵³, y, lo que resulta de interés para nuestros efectos, la LEC.

Los paros de servicio en diciembre de 2010 como protesta laboral³⁵⁴, desembocaron en la intervención del Gobierno mediante el RD-Ley 1/2010, de 5 de febrero, por el que se regula la prestación de servicios de tránsito aéreo, se

³⁵¹ RD 1673/2010, de 4 de diciembre, por el que se declara el estado de alarma para la normalización del servicio público esencial del transporte aéreo.

³⁵² IGARTUA MIRÓ, M.T., y MARÍN ALONSO, I.: “El conflicto laboral de los controladores aéreos: regulación heterónoma de condiciones de trabajo “versus” autonomía colectiva”, *Revista de Derecho Social*, núm. 55, 2011, págs. 209-234.

³⁵³ MARTÍNEZ GIRÓN, J.: “Una supuesta violación por la Entidad Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA) del Laudo arbitral de 2011, estableciendo el vigente convenio colectivo profesional entre ella y la Unión Sindical de Controladores Aéreos (USCA)”, *Aranzadi Social*, vol. 4, núm. 11, 2012, págs. 49-53 (BIB 2012\288).

³⁵⁴ Vid. BORRAJO DACRUZ, E.: “Glosa Judicial. Huelga salvaje en el sector público y responsabilidades de la Administración Pública empleadora: caso controladores-AENA: comentario a la SAN, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 15 de abril de 2013”, *Actualidad Laboral*, núm. 5, 2013, pág. 6; GALÁN CÁCERES, J.: “Huelga de controladores aéreos: responsabilidad patrimonial: comentario a la SAN de 10 de julio de 2013”, *CEFLegal: Revista práctica de derecho. Comentarios y casos prácticos*, núm. 154, 2013, págs. 175-180; MARTÍNEZ CUEVAS, D.: “El estado de alarma y el derecho fundamental de huelga: el caso de los controladores civiles de tráfico aéreo en España”, *Trabajo y Derecho* núm. 64, 2020; SEDANO LORENZO, A.: “Consideraciones sobre la aplicación del régimen penal y disciplinario militar a los controladores aéreos civiles bajo el estado de alarma”, *Crónica Jurídica Hispalense: revista de la Facultad de Derecho*, núm. Extra-10, 2012, págs. 315-414; ÁLVAREZ VÉLEZ, M.I.: “Sistema de fuentes del Derecho y estado de alarma: la STC 83/2016, de 28 de abril: (Desestima el recurso de amparo presentado por más de trescientos controladores contra la declaración del estado de alarma para la normalización del transporte aéreo, decretada por el Gobierno

establecen las obligaciones de los proveedores civiles de dichos servicios y se fijan determinadas condiciones laborales para los controladores civiles de tránsito aéreo. La norma de urgencia confrontaba la esencialidad de los servicios prestados con otros extremos como la perturbación “gravemente la continuidad y sostenibilidad del servicio” ocasionadas, entre otras, por la LER, y la falta de acuerdo en la vía de la negociación colectiva, pues había resultado infructuosa tras un período de tiempo de 5 años transcurrido desde el fin del primer convenio.

De tal manera que, por mor de la Disposición Transitoria 1ª, durante el plazo de 3 años desde su entrada en vigor quedaba suspendido el derecho a obtener la LER, sin que pudiera producirse ninguna nueva incorporación, hubiera sido o no solicitada con anterioridad, pues según afirmaba la exposición de motivos, no constaba que “dicho privilegio [estuviera] condicionado a las necesidades del servicio, ni sujeto a la conformidad del empleador”, por lo que, consecuentemente, el empleador, no sólo se garantizaba un ahorro de costes, sino la disponibilidad de personal para la prestación de servicio en el futuro próximo, pues de lo contrario, “de no impedirse temporalmente la salida de los controladores de AENA hacia la referida situación de licencia especial retribuida, se pondría en grave riesgo la continuidad y seguridad de la prestación de los servicios de tránsito aéreo y con ella la viabilidad del conjunto de las medidas que se establecen en el presente real decreto-ley”.

Y, en consecuencia, en tanto no se acordase y publicase un nuevo Convenio Colectivo debía entenderse decaída el uso de tal figura jurídica. En efecto, la convalidación del RD-Ley 1/2010, de 5 de febrero, por la Ley 9/2010, de 14 de abril, de similar rúbrica, contenía en su Disposición Transitoria 1ª la encomienda al nuevo Convenio Colectivo de establecer el régimen aplicable a dicha licencia, condicionada a partir de ahora a 3 nuevos parámetros.

No obstante, se trataba de un margen negociador estrecho, en tanto que el legislador había contemplado que en el supuesto de no alcanzarse un convenio colectivo transcurrido el periodo de suspensión de 3 años, aplicase el régimen de la licencia especial retribuida previsto en estos mismos términos. En concreto, la nueva dinámica de la LER supeditaba que:

- El paso a la situación de licencia especial retribuida desde los 52 hasta los 57 años de edad estuviera determinado por la falta de capacidad psicofísica de los controladores de tránsito aéreo, conllevando la asignación de funciones no operativas de control de tránsito aéreo.

en diciembre de 2010)”, *Asamblea: revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, núm. 34, 2016, págs. 325-340.

- Las retribuciones que se pactasen para las situaciones de licencia especial retribuida o de reserva activa deberían respetar lo señalado en el párrafo segundo del apartado 2, Dip. Transitoria 1ª Ley 9/2010³⁵⁵.
- Cuando se alcanzasen los 57 años de edad les sería de aplicación el régimen previsto en el apartado segundo de la disposición adicional cuarta Ley 9/2010.

El nuevo régimen previsto a partir de los 57 años según el apartado 2º de la Disposición Adicional 4ª Ley 9/2010, establecía que los controladores de tránsito aéreo que alcanzasen los 57 años de edad dejarían de desempeñar funciones operativas de control de tránsito aéreo, debiendo el proveedor de servicios ofertarle otro puesto de trabajo que no conllevara el ejercicio de esas funciones. Este nuevo puesto de trabajo estaría retribuido, no ya con las funciones de origen, sino de acuerdo con las funciones que efectivamente realizase el controlador.

Cuando el proveedor de servicios no pudiese ofertar un puesto que no conlleve funciones operativas de control de tránsito aéreo conforme a lo previsto en el párrafo anterior, el controlador pasaría a una situación de “*reserva activa*” hasta que alcance la edad de jubilación forzosa, establecida en el apartado tercero en 65 años.

La retribución correspondiente a la situación de reserva activa se acordaría mediante negociación colectiva con los representantes de los trabajadores. No en vano, la norma aprovechaba la ocasión para limitar la percepción de esta retribución con cualquier otro trabajo por cuenta propia o ajena al incompatibilizarlas, excepto la realización de labores de formación aeronáutica o labores de inspección aeronáutica en el ámbito de la Unión Europea.

Para calibrar el grado de incompatibilidad, basta con observar cómo no se contemplaba la suspensión de la retribución, sino que la realización de otro trabajo por cuenta propia o ajena supondría la rescisión de la relación contractual con el proveedor de servicios de tránsito aéreo por renuncia del trabajador.

³⁵⁵ Se retribuirá de conformidad con lo que se acuerde mediante negociación colectiva y previo informe favorable del Ministerio de Economía y Hacienda, debiendo respetarse: a) la retribución señalada en el I convenio colectivo profesional suscrito en 1999, actualizándose al año 2010, de conformidad con los porcentajes de incrementos retributivos establecidos para el personal al servicio del sector público en la Ley de Presupuestos Generales del Estado de cada año; b) Para el personal en activo al servicio de AENA a 5 de febrero de 2010, podrá acordarse en la negociación colectiva un complemento personal transitorio no absorbible por adaptación a la nueva jornada. Todo acuerdo de contenido económico que se alcance mediante negociación colectiva estará supeditado a la consecución de los objetivos de adecuación de las tasas de navegación aérea previstos en la disposición final segunda de esta ley.

Por lo demás, el controlador que se encontrase en situación de reserva activa continuase dado de alta en la seguridad social, de la misma manera que antes de entrar en esta situación.

Sin embargo, estos preceptos tuvieron corta vigencia, pues a la disposición final 2.1 de la Ley 36/2010, de 22 de octubre, del Fondo para la Promoción del Desarrollo, introdujo un cambio el redactado de este apartado. El legislador cambiaba de enfoque, a partir de entonces, el paso a reserva no era automático, sino que los controladores de tránsito aéreo que alcanzasen los 57 años de edad deberían renovar o revalidar el certificado médico pertinente con mayor frecuencia, cada 6 meses como máximo³⁵⁶.

En caso de pérdida de la aptitud psicofísica dejarían de desempeñar funciones operativas de control de tránsito aéreo, debiendo el proveedor de servicios ofertarle otro puesto de trabajo que no conlleve el ejercicio de esas funciones. Por lo demás, se mantenían las previsiones sobre las retribuciones en el nuevo puesto de trabajo, el pase a reserva activa hasta la jubilación forzosa ante la falta de oferta de un puesto que no conllevara funciones operativas, las características de la retribución y sus incompatibilidades, y las obligaciones de cotización a la Seguridad Social en la situación de reserva activa.

En suma, resultan llamativos dos aspectos de la Ley 9/2010 en cuanto al envejecimiento del personal de control del tránsito aéreo³⁵⁷. De un lado, desde el nuevo enfoque, se introducía la Reserva Activa como reemplazo a la figura de la Licencia Especial Retribuida, y a su vez, desde el nuevo enfoque, se intentaba alargar al máximo la vida activa del personal, abriendo excepciones a la edad fija de 57 años, enfoque que conforme a la terminología de la época bien podría argumentarse como un ejercicio de envejecimiento activo. De otro lado, la norma fijaba la edad de jubilación de manera forzosa a los 65 años, aunque precisaba a los sujetos destinatarios como “controladores civiles”. Esta mención al rango civil (que no militar) junto a las referencias neutras de “proveedor de servicios de tránsito aéreo” y no al ente público AENA, ya hacía presagiar privatizaciones venideras.

Ante este panorama, la comisión negociadora del II Convenio Colectivo de los controladores para la circulación aérea, con fecha 11 de enero de 2011, acordó el sometimiento a un procedimiento de arbitraje, que terminaría con el advenimiento del laudo arbitral por el que se establece el II Convenio Colectivo profesional de

³⁵⁶ Sobre medicina aeronáutica, el artículo 25 del Real Decreto 1516/2009, de 2 de octubre, por el que se regula la licencia comunitaria de controlador de tránsito aéreo. Resolución de 30 de julio de 2015, de la Agencia Estatal de Seguridad Aérea, sobre la realización de pruebas analíticas en los reconocimientos médicos aeronáuticos para la obtención de licencias y habilitaciones del personal de vuelo y controladores de tránsito aéreo.

³⁵⁷ GARCÍA QUIÑONES, J.C.: “Aspectos laborales del Real Decreto-Ley 1/2010, de 5 de febrero, y de la posterior Ley 9/2010, de 14 de abril, sobre los controladores civiles de tránsito aéreo”, *Diario La Ley*, núm. 7408, 2010.

los controladores de tránsito aéreo en la Entidad Pública Empresarial Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea, recogido en la Resolución de 7 de marzo de 2011, de la Dirección General de Trabajo³⁵⁸.

El Fundamento de Equidad undécimo, reconocía que la vida laboral del controlador, debido a su trabajo en turnos y con sus correspondientes servicios de nocturnidad, unido al estrés propio de la profesión provocaba que, a partir de cierta edad, pudiera disminuir el rendimiento profesional y, por tanto, la seguridad en sus operaciones. De hecho, el Laudo hacía propias las referencias de los proveedores de Servicios de Navegación Aérea europeos que recomendaban no apurar en exceso la vida operativa de los controladores aéreos, por lo que se debía legislar mecanismos a tal fin.

La opción emprendida rediseñó la figura al convalidar las previsiones de la Ley 9/2010, esto es, el límite al desempeño de funciones operativas en base a los reconocimientos médicos semestrales a partir de los 57 años y la movilidad hacia funciones no operativas (art. 163 II Convenio), al tiempo que conservaba transitoriamente la LER como derecho adquirido (art. 165 II Convenio); y se desarrollaba la nueva situación de Reserva Activa (en adelante RA, regulada por los arts. 166 a 174 II CCOL. AENA).

En cuanto a la licencia especial retribuida, las nuevas solicitudes quedaban suspendidas, pero no así las ya cursadas. De manera transitoria se distinguieron varios supuestos de hecho:

- Personas que con anterioridad al 5 de febrero de 2010 ya disfrutasen del sistema de LER regulado en el primer convenio: podrían continuar acogidos al mismo en los términos y cuantías que lo hubiesen percibido el mes anterior a la fecha de entrada en vigor del II CCOL. AENA.
- Personas que no tuvieran concedida la LER por AENA a pesar de haberla solicitado con fecha anterior al 5 de febrero: podrían acogerse a la nueva Reserva Activa, si cumpliesen las condiciones para ello según lo establecido en el II Convenio.
- Personas que con fecha anterior al 5 de febrero de 2010 tuvieran reconocida de manera formal y fehaciente por AENA la inminente incorporación a la LER, y tuviesen cumplidos los 52 años antes del 5 de febrero de 2010 y no hubiesen formalizado su entrada: podrían acogerse a la misma, con los criterios regulados en el I CCOL. AENA, con 2 opciones: a) mismo límite que se establece para la Reserva Activa sobre retribución íntegra anual, b) continuar prestando sus servicios en la empresa tanto en puestos operativos como no operativos en función

³⁵⁸ BOE núm. 58, de 9 marzo 2011. Resolución de 2 de enero de 2012, de la Dirección General de Empleo, por la que se publica la Resolución arbitral, sobre corrección de errores y omisiones materiales del laudo arbitral (BOE núm. 8, de 10 enero 2012).

de sus circunstancias y de lo previsto en este II CCol. ANETA. Estos CTA deberían comunicar su decisión a la empresa en el plazo máximo de dos meses desde la publicación del II Convenio. En caso de no hacerlo, se entendería que optaban por continuar prestando sus servicios en la empresa.

En cuanto a los requisitos y procedimientos para el acceso a la nueva Reserva Activa del II Convenio Colectivo, el llamado “*artículo 166 a 174*” situaba a aquellas personas que partir de los 52 años perdiesen su aptitud psicofísica AENA le asignaría un puesto de funciones no operativas de control de tránsito aéreo, a diferencia del I Convenio Colectivo, dónde los controladores mayores de 52 años podían acogerse a la LER, pues se había desplazado hasta los 57 años la edad para poder acceder a la RA, una previsión que intentaba ser respetuosa con el aumento de la edad ordinaria de jubilación en general.

A partir de los 57 años el CTA podría seguir ejerciendo funciones operativas siempre que superase las correspondientes pruebas de aptitud psicofísica, o de lo contrario, AENA debería ofrecerle un puesto de trabajo no operativo de control de tránsito aéreo que sería retribuido según lo previsto para “*técnicos ATC*” del artículo 115. En caso de que AENA no ofertase un puesto de estas características y en la misma localidad en la que el CTA prestaba servicio, en un plazo de 1 mes, entonces sí, éste pasará a la situación de Reserva Activa hasta que alcanzase la edad de jubilación forzosa.

En cualquier caso, los CTA, tanto operativo como no operativos, podían solicitar su pase a la situación de RA cuando cumpliesen la edad de 62 años. AENA debería contestar a estas solicitudes de forma positiva o negativa, quedando en todo caso supeditada su concesión a las necesidades organizativas.

Por su parte, la retribución a percibir durante la situación de Reserva Activa ya no aparece gradual como anteriormente correspondía a la LER, sino que sería la correspondiente a un 75% de la media del salario ordinario y fijo de los últimos 12 meses inmediatamente anteriores al pase a esta situación, excluidos a efectos de este cálculo el importe del Complemento Personal de Adaptación Fijo (en adelante, CPAF), y sin que la cuantía máxima del importe a percibir por RA pudiera exceder en ningún caso del doble del límite máximo anual de la percepción de las pensiones públicas que estableciese para cada ejercicio la Ley de Presupuestos Generales del Estado.

Como puede comprobarse, la reducción en la cuantía es notable. De hecho, el apartado 12 de este artículo 166 preveía que durante el periodo de vigencia de este II CCol. AENA no se incrementasen anualmente los emolumentos previstos tanto en la LER como en la RA, de acuerdo con la estabilidad de la masa salarial acordada por las partes y refrendada en el convenio.

Por lo demás, las restantes condiciones permanecen invariables. La situación de activo del CTA durante la Reserva Activa implicaba por parte de AENA el ingreso de las cuotas a la Seguridad Social, con el fin de que la prestación de jubilación a la edad establecida sea de idéntica cuantía a la que hubiera percibido el CTA de no acogerse a esta Licencia. El CTA acogido a la RA podría permanecer en esta situación hasta su jubilación. Mientras tanto, se dejar de prestar servicio, y en consecuencia, no ocuparía ningún puesto de trabajo. No obstante, su situación seguiría siendo de servicio activo, manteniendo los derechos que la misma conlleva, y las obligaciones, es decir, durante la RA, los CTA en esta situación, cada 3 meses, deberían personarse en cualquier dependencia de AENA o remitir una Fe de Vida, por cualquier medio que deje constancia, al departamento de Recursos Humanos en los Servicios Centrales de AENA.

De igual modo, continuó el régimen de incompatibilidades previsto con anterioridad entre la retribución en la Reserva Activa con cualquier otro trabajo por cuenta propia o ajena, bajo pena de rescisión de la relación contractual, a excepción de la realización de labores de formación aeronáutica o labores de inspección aeronáutica en el ámbito de la Unión Europea. Ahora bien, en esta ocasión, el apartado 11 abrió la vía del mutuo acuerdo como causa de excepción a la misma, al permitir la vuelta a la prestación de servicios, evitando convertir a la medida en irreversible.

Así las cosas, la segunda edición del convenio corrigió la falta de atino, tanto de la primera edición como de la Ley 9/2010, que despachaban con una breve extensión la jubilación forzosa a la edad de 65 años, desconectándose de la jurisprudencia habida referente a la jubilación forzosa. El II CCOL. AENA, en cambio, al citar los 65 años lo hizo precisando “o aquella que legalmente esté vigente en cada momento”, extendiéndoles así el aumento generalizado de la edad ordinaria, y además, de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional Décima del Estatuto de los Trabajadores y la Ley 14/2005, de 1 de julio, con los objetivos de la política general de reforma y mejora del Servicio de control aéreo como las medidas de fomento del empleo y mejora de su calidad previstas en AENA para los próximos ejercicios como la formación de nuevos CTA, la previsión de nuevas incorporaciones y el favorecimiento de la contratación estable de los mismos en los términos del art. 2.2 del II Convenio.

Obviamente, la edad de jubilación establecida se entiende siempre que el trabajador afectado tuviera cubiertos los períodos mínimos de cotización y cumplierse los demás requisitos de la legislación de Seguridad Social para tener derecho a la pensión de jubilación en su modalidad contributiva, y asimismo, se entendió sin perjuicio de que el CTA hubiera podido completar el período mínimo exigible para causar derecho a pensión de jubilación, en cuyo caso, la jubilación sería obligatoria cuando se completase dicho período. En consecuencia, a tenor del art. 176 del II CCOL. AENA, permaneció abierta la vía a la jubilación anticipada por

voluntad de la persona trabajadora con anterioridad a la edad forzosa de jubilación cuando se cumpliesen los requisitos para tal supuesto del art. 208 LGSS.

En cualquier caso, dejando al margen la posibilidad o imposibilidad de que los convenios colectivos abordasen la jubilación forzosa, un texto normativo con rango legal imponía la jubilación forzosa de estos trabajadores³⁵⁹. Así, el retiro obligatorio venía prevista por la Disposición Adicional 4ª de la Ley 9/2010, de 14 de abril, por la que se regula la prestación de servicios de tránsito aéreo, se establecía para los controladores civiles de tránsito aéreo a los 65 años de edad³⁶⁰. Se trataba de una regulación que no era ajena al carácter de empleados públicos de los controladores, y por ende, otro supuesto más junto a lo numerosos supuestos de jubilación forzosa prevista en nuestro Sistema para empleados públicos, tanto funcionarios como personal laboral³⁶¹.

Además, la jurisprudencia ha avalado esta figura legal en diversas ocasiones³⁶². La STS 18 febrero 2020 (rec. 982/2018) argumentó que “es exigible que la delimitación de la edad para el mantenimiento de la relación laboral mediante la fijación de la jubilación forzosa ha de estar amparada en una justificación objetiva y razonable que esté ligada a una finalidad digna de protección. Y tal condicionante se da en este caso porque, como precisa la propia exposición de motivos de la Ley 9/2010, el establecimiento de la edad de jubilación guarda directa relación con las concretas circunstancias en las que desarrollan su trabajo los controladores aéreos. La medida legislativa tiene como finalidad la de evitar consecuencias negativas que pudieran derivarse de la incidencia que sobre el interés general pueden tener factores como el alto nivel de estrés, la rotación de turnos y la extrema responsabilidad sobre las operaciones aéreas”. Todo ello se puso en evidencia en la propia ley cuando estableció un régimen según el cual los contralores de tránsito aéreo habían de someterse de manera continuada a controles psicofísicos que permitiesen constatar el mantenimiento de su capacidad para realizar las funciones operativas de control³⁶³.

Un sector de la doctrina ha entendido que, sin llegar a negar la influencia de la edad en el desarrollo del puesto, pues la STC 22/1981, de 2 de julio (rec.

³⁵⁹ MOLINA NAVARRETE, C.: “Ley, orden socioeconómica y autonomía colectiva: “metiendo en vereda” a los controladores aéreos”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 327, 2010, págs. 27-92.

³⁶⁰ STS 25 noviembre 2020 (rec. 1545/2018).

³⁶¹ MALDONADO MOLINA, J.A.: “La edad de jubilación de los controladores aéreos”, *Temas laborales*, núm. 105, 2010, pág. 221. La STS de 18 febrero 2010 (rec. 787/2009) resuelve la solicitud de jubilación parcial a los 65 años de edad tras un cese por jubilación forzosa.

³⁶² STS de 22 febrero 2017 (rec. 138/2016); 18 febrero 2020 (rec. 969/2018 y 982/2018); 21 febrero 2020 (rec. 1114/18); 17 septiembre 2020 (rec. 2486/2018); .

³⁶³ MORALES VALLEZ, C.: “Sobre la jubilación forzosa: Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo nº 164/2020, de fecha 21/02/2020 (Recurso n.º 1114/2018)”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 5, 2020.

223/1980), valida la viabilidad de la jubilación forzosa para actividades exigen unas condiciones psicofísicas que el transcurso del tiempo puede menoscabar³⁶⁴, no debería entenderse por tal, una incapacitación generalizada para rabajar basada en una presunción de ineptitud “iuris et iure”, pues de ser así se carecería de base constitucional, pues afecta a la raíz misma del derecho al trabajo entendido como libertad de trabajar, anulando de hecho su contenido esencial³⁶⁵.

Otro factor a tener en consideración en contra de la jubilación forzosa sería la modificación operada por la Disposición Final 2ª de la Ley 36/2010, del Fondo para la Promoción del Desarrollo, que modificó el apartado segundo de la Disposición Adicional 4ª Ley 9/2010, para la continuidad laboral tras el cumplimiento de la edad de 57 años mediante la renovación semestral del certificado médico exigido por el art. 25 RD 1516/2009³⁶⁶.

Sea como fuere, la STS de 30 noviembre 2021 (rec. 4801/2018) reafirma que la medida resulta razonable y proporcionada para los controladores aéreos ya que responde a las concretas circunstancias en las que se desarrolla el trabajo de los controladores aéreos, tal como resalta la exposición de motivos de la Ley 9/2010³⁶⁷.

Desde entonces, tras alcanzarse el tiempo convenido por su ámbito temporal del 31 de diciembre de 2011, el II Convenio Colectivo Profesional de los Controladores de Tránsito Aéreo ha pasado a ser prorrogado automáticamente y por pactos hasta la actualidad.

En un primer momento, tras la ultraactividad anual prevista por el art. 86.2 ET a tenor de las modificaciones legales que en aquel momento se produjeron por la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

³⁶⁴ STC núm. 280/2006, de 9 octubre (rec. 43/2003).

³⁶⁵ TOSCANI GIMENEZ, D.: “La jubilación forzosa de los controladores aéreos. Comentarios a la STS de 25 de noviembre de 2020”, *Revista de Estudios Jurídico-Laborales y de Seguridad Social*, núm. 4, 2022, pág. 325. La normativa anterior, la Orden de 1 de julio de 1953, como la jurisprudencia de entonces del Tribunal Supremo, se oponían a esta figura, al considerar que la jubilación debía ser estrictamente una decisión unilateral del trabajador, a tenor de los arts. 14 y 35.2 de la CE y 17 ET.

³⁶⁶ La STJUE de 13 septiembre 2011 (C-447/2009, Asunto Prigge) abordó el análisis de la discriminación por razón de edad por la jubilación forzosa para otro colectivo, los pilotos de líneas aéreas comerciales. Pero se trataba de un supuesto en que la misma era impuesta en un convenio colectivo y éste restringía el límite que la normativa nacional e internacional fijaba para el colectivo allí afectado que permitía ejercer la actividad, si bien limitada, a partir de cierta edad. MORATO GARCÍA, R.M.: “Cese forzoso por edad y negociación colectiva, ¿un supuesto de discriminación?: a propósito de la STJUE de 13 de septiembre de 2011 en el asunto STJUE de 13 de septiembre de 2011 en el asunto C-447/09”, *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 29, 2013.

³⁶⁷ MORALES VALLEZ, C.: Sobre la extinción del contrato de trabajo por jubilación forzosa de un trabajador con la categoría profesional de controlador de tránsito aéreo: Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo nº 1170/2021, de fecha 30/11/2021 (Recurso nº 4801/2018), *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 2, 2022 (BIB 2022\159).

A continuación, el Acuerdo de prórroga de la ultraactividad del II Convenio colectivo de AENA (ahora reconvertida en ENAIRE) y el colectivo de los Controladores de la Circulación Aérea fue firmado por la comisión negociadora el 17 de diciembre de 2014 y publicado con la Resolución de 12 de enero de 2015, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica³⁶⁸, se prolongaba la vigencia del II Convenio Colectivo Profesional hasta el 24 de octubre de 2016, mientras que permanecía abierto el proceso de negociación del III Convenio Colectivo Profesional.

Sin embargo, en el transcurso de ese mismo año, el 17 de diciembre de 2015 se acordó la modificación del II Convenio colectivo profesional, dado el distanciamiento en materias nucleares. La Resolución de 28 de diciembre de 2015, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Acuerdo de modificación del II Convenio colectivo profesional entre AENA (ahora ENAIRE) y el colectivo de Controladores de Tránsito Aéreo³⁶⁹.

Básicamente, la modificación en cuanto a la situación de RA contempló la matización respecto a la cuantía máxima del importe a percibir por RA. De nuevo, no podía exceder del doble del límite máximo anual de la percepción de las pensiones públicas que estableciese para cada ejercicio la LPGE, pero ahora se excluía de límite los importes que pudieran derivarse del Complemento Personal Transitorio no Absorbible de adaptación a la nueva jornada, regulado en el apartado 1.2 del artículo 141 bis II CCOL. AENA, y que obedecía a un concepto retributivo sumatorio de tres componentes, uno de carácter fijo, otro general y un tercero variable. Esta modificación contaba con un plazo de entrada en vigor propio, a partir del día 1 de enero de 2016.

Al dejarse sin efecto el acuerdo alcanzado en el seno de la Comisión Negociadora, de fecha 17 de diciembre de 2014, por el que se acordó prolongar el proceso de negociación del III Convenio Colectivo profesional, obligatoriamente se modificó el ámbito temporal del II Convenio, hasta el 31 de diciembre del año 2020, sin perjuicio de sus prórrogas pactadas o automáticas. Las restantes intervenciones sobre el II Convenio no han comportado cambios significativos en el retiro anticipado de los controladores aéreos, sino que lo han hecho en tanto a revisiones de tablas salariales, mejoras voluntarias de Seguridad Social y planes de igualdad³⁷⁰. Parece pues, que alcanzada cierta paz social, la figura de RA se consolida.

³⁶⁸ BOE núm. 19, de 22 enero 2015.

³⁶⁹ BOE núm. 18, de 21 enero 2016.

³⁷⁰ Resolución de 13 de junio de 2016, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Acta del acuerdo del incremento salarial del Convenio colectivo de Enaire.

Resolución de 12 de junio de 2018, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica la revisión salarial y tablas salariales para 2017 del II Convenio colectivo profesional de los controladores de tránsito aéreo en la Entidad Pública Empresarial Enaire.

Finalmente, la Resolución de 10 de agosto de 2023, de la Dirección General de Trabajo, registraba y publicaba el III Convenio Colectivo profesional entre la Entidad Pública Empresarial ENAIRE y el colectivo de controladores de tránsito aéreo³⁷¹ (en adelante, III CCol. ENAIRE), una nueva etapa en una trayectoria de 24 años de relación con 3 convenios colectivos, y 1 década donde las condiciones laborales venían regidas por laudo arbitral. La nueva norma presenta una vigencia de 5 años prorrogables por similar periodo³⁷².

En materia de RA, los apartados 1 a 3 del “art. 116 a 174” III CCol. ENAIRE mantienen los 52 años como franja de edad para la pérdida de aptitud psicofísica y la asignación de funciones no operativas de control aéreo. Igualmente, a partir de los 57 años se podrá ejercer funciones operativas siempre que se supere las correspondientes pruebas de aptitud. En caso de no superarlas, ENAIRE deberá ofrecer un puesto de trabajo no operativo de control de tránsito aéreo que será retribuido según Convenio. En caso de que ENAIRE no ofertase un puesto de estas características y en la misma localidad en la que el CTA prestaba servicio, en un plazo de un mes, éste pasará a la situación de RA hasta la edad de 65 años.

Anteriormente era “hasta la edad de jubilación forzosa”, pero el III CCol. ENAIRE ha desechado esta referencia porque pasados los 65 años, se prevé continuación en lo que se ha llamado situación de Reserva Activa Especial (en adelante, RAE).

Resolución de 18 de febrero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Plan de igualdad de ENAIRE, E.P.E., y el colectivo de controladores laborales de tránsito aéreo.

Resolución de 15 de abril de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acuerdo de modificación del II Convenio colectivo profesional entre la Entidad Pública Empresarial Aeropuertos Españoles y Navegación aérea y el colectivo de controladores de tránsito aéreo.

Resolución de 5 de junio de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acuerdo de modificación del Convenio colectivo profesional entre la Entidad Pública Empresarial ENAIRE y el colectivo de controladores de tránsito aéreo.

Resolución de 30 de septiembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acuerdo parcial del Convenio colectivo de la Entidad Pública Empresarial Enaire y el colectivo de controladores de tránsito aéreo.

Resolución de 18 de diciembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Acuerdo parcial sobre la revisión salarial para el año 2019 del Convenio colectivo de la Entidad Pública Empresarial Enaire y el colectivo de Controladores de Tránsito Aéreo.

³⁷¹ BOE núm. 202, de 24 agosto 2023.

³⁷² Con base en el Acuerdo de Bases de 2018. El Convenio Colectivo fue aprobado con 10 votos a favor de los sindicatos USCA y OCCA (alcanzando una representación del 80% de los controladores aéreos de ENAIRE) y 2 votos en contra de los sindicatos SPICA y SNCA.

En términos económicos³⁷³, la retribución a percibir y sus límites se mantienen sin variaciones en el nuevo convenio respecto a lo que venía acaeciendo con anterioridad³⁷⁴, aunque con vistas a mayor claridad, el segundo párrafo, apartado 4, del art. “166 a 174”, contempla que si el CTA solicitante de la RA llevara menos de 12 meses en un puesto de trabajo por adscripción directa que comportase una disminución de su salario previo a dicha adscripción, la media de cálculo del salario en RA se realizará sobre los doce meses previos a la solicitud de pase a dicha situación de RA. Si una vez concedida, se renunciara a dicha RA, se iniciará en ese momento un nuevo periodo de cálculo. Durante la situación de RA le corresponderá a ENAIRE el ingreso de la cuota patronal a la Seguridad Social, y al CTA la cotización pertinente, quedando el controlador en RA en situación de alta ex. art. 147 LGSS.

Por ello, el apartado 10 del art. “166 a 174” designa que la percepción de la correspondiente retribución en la Reserva Activa es incompatible con cualquier otro trabajo por cuenta propia o ajena, excepto la realización de labores de formación aeronáutica o labores de inspección aeronáutica en el ámbito de la Unión Europea. La realización de otro trabajo por cuenta propia o ajena supondrá la rescisión de la relación contractual con el proveedor de Servicios de Tránsito Aéreo por renuncia del trabajador.

Otra de las variaciones sobre la RA ha sido la rebaja del límite de edad iniciales y finales de la RA. Para el acceso a la situación de RA, la edad se ha rebajado de los 62 años a 57 años (un límite de edad en sintonía con lo señalado anteriormente) tanto para los CTA operativos como no operativos. El III Convenio Colectivo continúa obligando a la entidad a contestar a estas solicitudes de forma positiva o negativa, quedando en todo caso supeditada su concesión a las necesidades organizativas. Asimismo, si inicialmente se contemplaba que CTA acogidos a la RA permaneciesen en esta situación hasta su jubilación, el apartado 7 del art. “166 a 174” ha modificado limitándolo hasta cumplir la edad de 60 años.

Si bien, el CTA sigue sin poder volver a prestar servicio, a no ser que exista acuerdo con ENAIRE. Durante esta situación, los controladores en RA dejarán de

³⁷³ Con vistas a la moderación salarial, el apartado 12 del art. 166 a 174 III Ccol. ENAIRE prevé que 12. Durante el periodo de vigencia de este III CCP no se incrementarán anualmente los emolumentos previstos tanto en la LER como en la RA, de acuerdo con la estabilidad de la masa salarial acordada por las partes y refrendada en el convenio.

³⁷⁴ Los CTA, tanto operativos como no operativos, podrán solicitar su pase a la situación de RA cuando cumplan la edad de cincuenta y siete años. ENAIRE deberá contestar a estas solicitudes de forma positiva o negativa, quedando en todo caso supeditada su concesión a las necesidades organizativas. La cuantía máxima del importe a percibir por RA no podrá exceder en ningún caso del doble del límite máximo anual de la percepción de las pensiones públicas que establezca para cada ejercicio la Ley de Presupuestos Generales del Estado, excluyendo para el cálculo de dicho límite los importes que pudieran derivarse del apartado 1.2 del artículo 141 bis.

prestar servicio, lo cual se traduce en que “no ocuparán ningún puesto de trabajo”, aunque “su situación será de servicio activo, manteniendo los derechos que la misma conlleva³⁷⁵”.

La otra gran novedad del III CCol. ENAIRE reside en la Reserva Activa Especial. Hasta entonces, el art. 175 del II CCol. AENA establecía la jubilación obligatoria al cumplimiento de los 65 años de edad o aquella legalmente vigente en cada momento, (siempre que el controlador tuviera cubiertos los períodos mínimos de cotización y cumplierse los demás requisitos de Seguridad Social) o aquella que resultase del momento en que el CTA pudiera completar el período mínimo de cotización exigible para causar derecho a pensión.

Ahora, la RAE viene a reemplazar tal situación derogada. Una vez alcanzada la edad de 65 años se pasará a situación RAE y se mantendrán en esa situación hasta su jubilación, que se producirá, en aplicación de lo dispuesto en la DA 4ª Ley 9/2010, de 14 de abril, en el preciso momento de alcanzar su edad ordinaria de jubilación de acuerdo con lo establecido en el art. 205 LGSS.

En términos económicos, esta situación actuaría a modo de “segunda reserva” y comportaría que la cuantía que percibirán los CTA en la Reserva Activa Especial ascienda al importe anual correspondiente a 12 mensualidades de la base máxima de cotización mensual al Régimen General de la Seguridad Social. La percepción de estas retribuciones es incompatible con cualquier otro trabajo por cuenta propia o ajena, excepto la realización de labores de formación aeronáutica o labores de inspección aeronáutica en el ámbito de la Unión Europea. La realización de otro trabajo por cuenta propia o ajena supondrá la rescisión de la relación contractual con el proveedor de Servicios de Tránsito Aéreo por renuncia del trabajador.

El resto de condiciones laborales y de protección social se mantienen en similares términos a aquellos que antecedían en situación de RA, esto es: a) cada una de las partes continuará ingresando las cuotas correspondientes a la Seguridad Social, lo cual se traducirá en la situación de alta, art. 147 LGSS; b) no habrá prestación de servicio, ni ocupación de puesto de trabajo, pero sí consideración de servicio activo a todos los efectos laborales; c) habrá control de emolumentos para el no incremento de la masa salarial; d) no podrá volver a prestar servicio, salvo acuerdo con ENAIRE; e) en caso de situación excepcional los controladores en RAE podrán reincorporarse, a criterio del proveedor, en puestos para el desempeño de

³⁷⁵ Como ocurría con el II Convenio, a estos efectos, cualquier certificación emitida por ENAIRE se referirá al puesto de trabajo que el CTA ocupaba en el momento en que accedió a la RA. Debido a las circunstancias que concurren durante la RA, los CTA en esta situación, cada tres meses, deberán personarse en cualquier dependencia de ENAIRE o remitir una Fe de Vida, por cualquier medio que deje constancia, en la División de Administración de Recursos Humanos en los Servicios Centrales de ENAIRE.

funciones no operativas. Este nuevo puesto de trabajo será retribuido de acuerdo con las funciones que efectivamente se realizasen por el controlador.

3.3. Controladores aéreos en empresas proveedoras civiles privadas de tránsito aéreo de mercado liberalizado y sujetas a régimen concesionario

En paralelo a cuanto ha acontecido en el *iter* negociador entre controladores aéreos y el ente público, a raíz de la comentada Ley 9/2010, de 14 de abril³⁷⁶ se inició un proceso de liberalización en la actividad del control de tránsito en aéreo en España, como detalla y justifica profusamente su exposición de motivos, dando entrada para la realización de esta tarea a empresas privadas como nuevos proveedores civiles de este servicio, en concreto, las empresas FerroNats y Saerco³⁷⁷.

En total, 13 aeródromos en España se han visto sometidos a la adjudicación por la vía de gestión indirecta en forma de concesión administrativa de los servicios de control de tránsito aéreo³⁷⁸. En consecuencia, la irrupción de las empresas privadas proveedoras civiles de tránsito aéreo adjudicatarias de los servicios, ha transformado parcialmente el modelo de empleo en el sector, lo que en términos de las relaciones laborales demanda de una nueva regulación laboral colectiva que homogénea para todas ellas³⁷⁹.

Si el ICCP y el II CCP fueron negociados y suscritos entre el ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA, ahora ENAIRE) y la Unión Sindical de Controladores Aéreos (USCA), sindicato legitimado al efecto, en virtud de la legitimación obtenida, según lo establecido en el artículo 87.1 ET, en cambio, las partes signatarias de los nuevos convenios sectoriales estatales de gestión de las torres de control ámbito estatal que han acontecido, han sido los sindicatos

³⁷⁶ RD1001/2010, de 5 de marzo, por el que se establecen normas de seguridad aeronáutica en relación con los tiempos de actividad y los requisitos de descanso de los controladores civiles de tránsito aéreo, así como demás normativa de desarrollo.

³⁷⁷ DE ALFONSO BOZZO, A.: Sobre la liberalización de torres de control en España: comentarios a la Sentencia del TS de 22/05/2023”, *Revista Española de Derecho Aeronáutico y Espacial*, núm. 3, 2023, págs. 192. Para el Tribunal Supremo la liberalización de torres de control se mueve en el terreno de la decisión no jurídica, dependiendo de que se den las condiciones técnicas adecuadas para la posible gestión privada. Cumpliendo el mandato europeo, el Tribunal atribuye al Ejecutivo y a los gestores públicos de aeropuertos, como organismos técnicos en el área, el definir el cuándo debe ponerse en marcha la liberalización de torres, independiente de que el marco regulatorio efectivamente ya hubiera establecido que era posible la misma.

³⁷⁸ La empresa FERRONATS (constituida por Ferrovial y el proveedor de servicios de tráfico aéreo británico NATS) gestiona los aeropuertos de Alicante, Valencia, Ibiza, Sabadell, Sevilla, Jerez, Melilla, Cuatro Vientos, Vigo y A Coruña. La empresa SAECO gestiona los aeropuertos de Lanzarote, Fuerteventura y La Palma.

³⁷⁹ GOZALO FERMOSEL, J.: “Contrato y condiciones laborales actuales de los controladores de tránsito Aéreo. Saerco y Ferronats”, *Revista Española de Derecho Aeronáutico y Espacial*, núm.2, 2022, págs. 75.

CC.OO., UGT y, de otra parte, la asociación de empresarios de proveedores civiles para la prestación de servicios de control tráfico aéreo (APCTA) en representación de las empresas del sector³⁸⁰.

Aun cuanto pueda resultar interesante del estudio del contenido de estos convenios colectivos en el sector privatizado, como por ejemplo el requisito de preaviso de 7 meses mínimo para la extinción de la relación laboral a voluntad del controlador aéreo, requisito bajo pena de abono de tantos días de salario como días de preaviso hayan sido omitidos, o incluso, la subrogación del nuevo proveedor en las condiciones contractuales de los controladores³⁸¹, lo cierto es que la retribución de los controladores privados es sustancialmente inferior a la de los controladores de Aena, cuestión que se traslada, sin ir más lejos al ámbito de la Reserva Activa³⁸².

De modo que corresponde prioritariamente centrar la atención sobre la regulación de las situaciones próximas a la edad de jubilación. Con la publicación del I Convenio colectivo que regula las relaciones laborales de las empresas proveedores civiles privados de tránsito aéreo de mercado liberalizado y sujetos a régimen concesional, mediante la Resolución de 10 de septiembre de 2012, de la Dirección General de Empleo³⁸³, se regulaba por vez primera una norma colectiva bajo la nueva configuración del sector de actividad, en vigor desde el día siguiente a su publicación, retrotrayéndose sus efectos económicos al 1 de enero de 2012, y manteniéndose su vigencia hasta el 31 de diciembre de 2013.

En este periodo, al regularse los límites al desempeño de funciones operativas, situación de reserva activa y jubilación para los controladores civiles en empresas privadas concesionarias, el artículo 96 quedaba supeditado al contenido de la Ley 9/2010. Así, estos controladores/as de tránsito aéreo debían igualmente someterse de manera continuada a controles psicofísicos de acuerdo con la normativa aplicable que permitiesen constatar el mantenimiento de su capacidad para realizar funciones operativas de control de tránsito aéreo, debiendo revalidar semestralmente la certificación médica de aptitud a partir de los 57 años de edad.

En el caso de inaptitud psicofísica se producía el cese en las funciones operativas de control de tránsito aéreo pudiendo la empresa sin carácter obligatorio ofertarle otro puesto de trabajo que no conlleve el ejercicio de esas funciones, retribuyéndose el puesto de acuerdo con las funciones actuales que se realizasen,

³⁸⁰ No en vano UGT no fue signataria del III Convenio, únicamente CCOO.

³⁸¹ El art. 86 b) Convenio Colectivo redujo el preaviso a 5 meses. Al respecto, la STS de 7 abril 2021 (rec. 26/2020) enjuició que no resulta abusivo tal intervalo de tiempo para el supuesto de dimisión del controlador/a de tráfico aéreo, y lo previsto en caso de incumplimiento de dicho preaviso por las empresas proveedoras civiles privadas de tránsito aéreo de mercado liberalizado y sujetas a régimen concesional.

³⁸² RODRÍGUEZ ROMERO, M.R.: "El impacto de la liberalización del transporte aéreo..."*op.cit.* 2023, págs. 208-ss.

³⁸³ BOE núm. 235, de 29 septiembre 2012.

o en cualquier caso, la retribución por el desempeño de funciones no operativas sería del 80 % de salario base del nivel en el que se encontrase encuadrado el controlador/a de tránsito aéreo.

Del mismo modo, cuando la empresa no pudiese ofertar un puesto que no conllevara funciones operativas de control de tránsito aéreo, y éste fuese mayor de 57 años el controlador/a de tránsito aéreo pasaría a una situación de reserva activa hasta que alcanzase la edad de jubilación forzosa. En cambio, esta situación de reserva activa implicaría cambios en la estructura salarial, pues la retribución correspondiente a la situación de reserva activa implicaría para el controlador/a de tránsito aéreo el percibo del 70 % de salario base.

En cambio, el régimen de incompatibilidades entre RA para controladores en el ámbito del sector privatizado y las obligaciones de cotización durante este periodo permanecían sin cambios respecto a sus homólogos en el sector público, habida cuenta de la vinculación por la disposición adicional cuarta de la Ley 9/2010, de 14 de abril.

Y, por último, aunque huelga decirlo, el apartado tercero del art. 96 recordaba que a los controladores/as de tránsito aéreo les asistía el derecho a jubilarse de conformidad con la normativa en vigente que en cada momento les resultase de aplicación, lo cual, indirectamente era una llamada a la jubilación anticipada por voluntad de la persona trabajadora, entre otras.

Los sucesivos convenios colectivos han respetado el contenido de este artículo. Primero, la Resolución de 6 de julio de 2016, de la Dirección General de Empleo, publicó el II Convenio colectivo que regula las relaciones laborales de las empresas proveedoras civiles privadas de tránsito aéreo de mercado liberalizado y sujetos a régimen concesional³⁸⁴, cuya fecha de efectos abarcaba desde su publicación (retrotrayéndose sus efectos económicos al 1 de enero de 2015) hasta el 31 de diciembre de 2017.

Posteriormente, la Resolución de 30 de julio de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el III Convenio colectivo de empresas proveedoras civiles privadas de tránsito aéreo de mercado liberalizado y sujetas a régimen concesional³⁸⁵, cuya vigencia desde la publicación abarca efectos económicos al 1 de enero de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2020, ha incrementado un 0,5 % la retribución correspondiente a la situación de reserva activa implicará para el controlador/a de tránsito aéreo el percibo del 85 % de salario base.

En la actualidad, a la fecha de cierre de esta monografía, continúa negociándose el nuevo Convenio Colectivo que regula las relaciones laborales de

³⁸⁴ BOE núm. 170, de 15 julio 2016.

³⁸⁵ BOE núm. 196, de 14 agosto 2018.

las empresas proveedoras civiles de tránsito aéreo de mercado liberalizado y sujetas a régimen concesional³⁸⁶.

4. Trabajos de conducción de vehículos ferroviarios metropolitanos

Otra inclusión de un nuevo colectivo a una jubilación por su cariz penoso, peligroso, tóxico o insalubre ya existente podría venir de las personas maquinistas de transportes ferroviarios metropolitanos, compuestos por metros, metros ligeros y tranvías³⁸⁷, a tenor, de las propuestas derivadas del conflicto mantenido por los maquinistas del metro de Madrid desde 2017 y por la solicitud oficialmente cursada por los maquinistas del metro de Barcelona.

La actividad de maquinista de metro, debido a su aislamiento y confinamiento (enfermedades de visión y espalda) en presencia de factores de ruido, atmósferas contaminadas, exposición a catenarias (se desconocen hipotéticos efectos cancerígenos), junto a otros riesgos psicosociales tales como la presión derivada de la responsabilidad por transporte de personas, o situaciones de alto estrés diario (altercado, arrollamientos de personas en vía, agresiones, entre otras) podrían ser susceptibles de valorarse como causa de adelanto de la edad jubilación sin penalización por motivos de penosidad.

Así las cosas, la situación de jubilación anticipada y envejecimiento de plantilla, en la actualidad se encauza a través de la regulación de las condiciones de trabajo como la jornada, y de los mecanismos de reajustes de plantilla o bajas incentivada.

Sobre el primer extremo, sin entrar en los volúmenes y estimaciones de plantillas de los conductores de trenes metropolitanos en España, a modo de ejemplo, el Convenio Colectivo que regulaba las relaciones laborales de la empresa pública de Metro Madrid S.A. en vigencia 2016-2019, establecía jornadas de 7,5 horas diarias y 51 días naturales de descanso anuales.

Sobre el segundo extremo, la relación jurídica de seguridad social los hace encuadrables dentro del RGSS, no del extinto Régimen Especial de Trabajadores

³⁸⁶ GOZALO FERMOSEL, J.: “2022, un año de negociación colectiva para los controladores aéreos”, *Boletines del Observatorio Jurídico Aeroespacial*, núm. 4, 2021, págs. 108-110.

³⁸⁷ El colectivo de conductores de transporte metropolitano ferroviario no se distribuye de una manera homogénea a lo largo del territorio nacional, sino que está sometido a una peculiar distribución, ya sea a nivel de competencias de la administración que los gestiona, como del tipo de servicio que se lleva a cabo. El transporte ferroviario pesado se ubica en las ciudades de Madrid, Barcelona, Valencia, Bilbao, Alicante, Palma y San Sebastián. Mientras que el transporte con ferrocarriles ligeros se emplea en Sevilla, Málaga y Granada. La composición de las redes son variables según la ciudad, plenamente de metro en su totalidad (Madrid, Barcelona y Bilbao) un híbrido entre sistema ferroviario de cercanías y metro (San Sebastián y Palma), un híbrido entre metro y tranvía (Sevilla, Málaga y Granada) o un mixto entre metro, cercanías y tranvía (Valencia y Alicante). El sistema exclusivo de tranvías se dispensa en la Bahía de Cádiz, Jaén, Murcia, Santa Cruz de Tenerife, Vitoria, Zaragoza.

Ferrovianos, lo cual, significa que hoy en día no se encuentran entre las categorías de ferroviarios que se pueden jubilar a partir de los 60 años, *ex. RD 2621/1986 y OM 30 de noviembre de 1987*, por las que se otorga un coeficiente reductor sobre la edad ordinaria de jubilación en función del tiempo efectivamente trabajado en las categorías de afectadas en RENFE:

- 0,15: Jefe de Máquina, Maquinista y Ayudante de Maquinista de Locomotora de Vapor y Oficial Calderero en Depósito.
- 0,10: Capataz de Maniobras, Especialista de Estaciones, Auxiliar de Tren, Maquinista de T.E y T.D., Operador de Máquina de Vía, Oficial Calderero, Chapista, Oficial Forjador, Oficial de Oficio Fundidor, Oficial de Oficio Montador, Ayudante de Oficio Forjador, Ayudante Ajustador-Montador, Ayudante Calderero-Chapista, Ayudante de Oficio Fundidor, Ayudante de Oficio Encendedor-Lavador, Peón Especializado Tapero Tirafuegos, Visitador, Ayudante de Maquinista T.E. y T.D. y Ayudante de Maquinaria de Vía.

Parte de la acción sindical se ha dirigido hacia la red denominación del grupo profesional, pasando de “Conductores de trenes” a “Maquinistas de tracción eléctrica” en el Convenio 2016-2019³⁸⁸, como forma de resignificar la penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad de la profesión. Sin embargo, no parece ésta la fórmula más adecuada para tal cometido. Al contrario, se vislumbran dos opciones o vías para el anticipo por penosidad:

La primera fórmula supondría la nada probable inclusión dentro del régimen especial. Ciertamente, tras el proceso de integración de RR.EE., las categorías de ferroviarios, por devenir histórico permanecen en la norma pero son inexistentes en la actualidad, como el trabajo con máquinas de vapor.

Se ha señalado que, en tanto dicha penosidad y peligrosidad no se da en la actualidad, no procedería ninguna inclusión, pues como alega la parte empresarial para el caso madrileño *esto supondría el cambio de las cotizaciones que realizan Empresa y Empleados, y no es nuestra solicitud. Además, es el ministerio de Fomento quien otorga las habilitaciones en dicha materia, cosa que no se ha producido en el caso de estos/as trabajadores/a*³⁸⁹.

La segunda fórmula abogaría por el reconocimiento de la condición de especial penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad a través de la vía

³⁸⁸ A diferencia del Convenio Colectivo 2013-2015 que no lo menciona en dicha terminología. Así, el Convenio Colectivo 2016-2019 sólo ha sido firmado por la Representación de la Dirección de Metro de Madrid, S.A. y las Organizaciones Sindicales Unión General de Trabajadores, Comisiones Obreras, Sindicato Libre de Metro de Madrid, Solidaridad Obrera y Sindicato de Técnicos de Metro de Madrid, pero no por el Sindicato Colectivo de Maquinistas de Metro.

³⁸⁹ Aviso núm. 25/2015, de 2 marzo 2017, de la sección sindical “Solidaridad Obrera” de Metro Madrid.

establecida por el RD 1698/2011 de 18 de noviembre, supone una puerta abierta para que nuevos colectivos se puedan acoger a esta modalidad de jubilación anticipada en virtud de que realicen trabajos penosos, tóxicos, peligrosos o insalubres.

El procedimiento reglamentado requiere exhaustivamente de la realización previa de estudios sobre siniestralidad en el sector, penosidad, en la que se tendrá en cuenta a estos efectos la turnicidad; el trabajo nocturno y el sometimiento a ritmos de producción; la peligrosidad y toxicidad de las condiciones de trabajo; su incidencia en los procesos de incapacidad laboral que genera en los trabajadores y los requerimientos físicos exigidos para el desarrollo de la actividad.

Más en detalle, los arts. 10, 11 y 12 RD 1698/2011 instan a que el procedimiento sea iniciado de oficio por la Secretaría de Estado de la Seguridad Social (situación que no consta) o a instancia de los empresarios y trabajadores por cuenta ajena, a través de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas a nivel estatal, mediante petición razonada no vinculante.

Esta legitimidad requerida comporta dos consecuencias. De un lado, ni representantes unitarios, ni sindicatos profesionales o sindicatos cuasi más representativos están facultados en exclusiva para determinar la condición de trabajo excepcionalmente penoso. De otro lado, se rinde imprescindible la necesaria colaboración empresarial en la elaboración del catálogo de riesgos y volumen de personal afectado.

Sólo así, podría darse curso a la solicitud para que la Dirección General de la Seguridad Social, la Secretaría de Empleo y el I.N.S.S, quien realiza los consiguientes estudios con el fin de determinar si procede o no el reconocimiento solicitado, que, si se estima procedente, deriva en el preceptivo Real Decreto, donde se fijaría la edad mínima exigible en cada caso y con indicación de las escalas, porcentajes, categorías y especialidades que resulten afectadas.

Por tanto, el reemplazo nominativo de la categoría de conductor de trenes a maquinista de tracción eléctrica, mediante conflicto y negociación colectivos carece de trascendencia jurídica a efectos de cambios normativos sobre derecho y obligaciones del colectivo. Y, por ende, los maquinistas de metro pasan a engrosar el listado de aspirantes que han activado el procedimiento reglamentado, el cual, se detalla en el siguiente capítulo, aunque lo cierto es que no consta que se haya cursado tal solicitud en ninguna ciudad, salvo los maquinistas de metro Barcelona.

No en vano, este colectivo podría ser susceptible de desplegar otras implicaciones como sería en el terreno de las enfermedades profesionales. Aunque no se reconoce abiertamente por el RD 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro, dicho listado podría

actualizarse si se emprendieran estudios científicos que evidenciasen la incidencia de agentes químicos, inhalación de sustancias tóxicas, agentes infecciosos, etc.

Ahora bien, esta posibilidad sigue correspondiendo en última instancia a los órganos técnicos de los Ministerios de Empleo y Seguridad Social y de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, quienes podrían elaborar una guía de los síntomas y patologías relacionados con el agente causante de la enfermedad profesional, que sirva como fuente de información y ayuda para su diagnóstico.

CAPÍTULO 5

PROCEDIMIENTOS EN LA JUBILACIÓN POR RAZÓN DE ACTIVIDAD: RECONOCIMIENTO, SOLICITUD Y REVISIÓN

1. Procedimiento para el reconocimiento de colectivo *ex. novo* por razón de actividad

Desde el 24 de noviembre de 2011, la categorización de nuevos colectivos como penosos, peligrosos, tóxicos e insalubres a efectos del anticipo de la edad de jubilación, debe seguir un procedimiento reglamentado de evaluación en base a los criterios prefijados por el RD 1698/2011, de 18 de noviembre³⁹⁰. La razón de ser del RD 1698/2011, sin duda alguna radica en la necesidad de cubrir el mandato legal sobre reconocimiento de nuevos colectivos como medida de última aplicación, siempre y cuando no fuera posible la modificación de las condiciones de trabajo³⁹¹, lo que supone configurar la reducción de la edad de jubilación como una medida de orden subsidiario aplicable solamente en defecto de dicha modificación³⁹².

Como afirma la exposición de motivos, “se decanta por un procedimiento reglado y, asimismo, la implantación de nuevos coeficientes tendrá carácter sustitutivo, pues ante todo primará la salud de los trabajadores imponiendo una modificación de las condiciones en que ejecutan su trabajo”. Entre las referencias normativas que dan soporte al RD 1698/2011 se encuentran:

El art. 161 bis.1 LGSS-1994 incorporado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, el cual contempló que a

³⁹⁰ RODRÍGUEZ LÓPEZ, B y VARELA ÁLVAREZ-QUIÑONES, I: “La reforma de la jubilación anticipada”, en MERCADER UGUINA, J.R y TRILLO GARCÍA, A.R: *Aspectos prácticos de la reforma de la Seguridad Social*, Lex Nova, Valladolid, 2008, págs.141-142.

³⁹¹ Art. 15 Ley 31/1995, de 8 noviembre de Prevención de Riesgos Laborales.

³⁹² LÓPEZ INSUA, B.M: “Colectivos de riesgo...” *op. cit.* 2015, pág. 221, la medida tiene un carácter subsidiario, pero no por ello de menor relevancia, pues se pretende en primera instancia, facilitar que los trabajadores se beneficien de una mejora de sus condiciones de trabajo.

mediante Real Decreto a propuesta del Ministro de Trabajo e Inmigración, aquellos grupos o actividades profesionales en las escalas, categorías o especialidades, cuyos trabajos fueran de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre y acusasen 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, pudieran tener derecho a pensión de jubilación antes de la edad mínima de 65 años.

El art. 9 y la Disposición Adicional 2ª de la Ley 40/2007 serían quienes al incorporar una nueva disposición adicional a la LGSS-1994 (la cuadragésima quinta) diesen soporte normativo al compromiso asumido al respecto en el Acuerdo sobre medidas en materia de Seguridad Social, suscrito el 13 de julio de 2006 por el Gobierno y los interlocutores sociales, por el cual, se prescribía el establecimiento reglamentario de un procedimiento general de debida observancia para rebajar la edad de jubilación.

El artículo 26.4 LETA también dispuso que, en atención a la naturaleza tóxica, peligrosa o penosa de la actividad ejercida, y en los términos que reglamentariamente se establezcan, los trabajadores autónomos afectados que reuniesen las condiciones establecidas para causar derecho a la pensión de jubilación, con excepción de la relativa a la edad, podrían acceder a la jubilación anticipada, en los mismos supuestos y colectivos para los que estuviera establecido dicho derecho respecto de los trabajadores por cuenta ajena. En ese momento, quedaba claramente expuesta la posibilidad de aplicar los coeficientes reductores de la edad de jubilación a todos los regímenes de Seguridad Social.

Una finalidad semejante parecía perseguirse en la DA 32ª Ley 53/2002, de 30 diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social (LMFAOS), a través de la cual se preveía que el Gobierno presentase ante las Cámaras un informe en el que se analizase la situación del personal funcionario de las policías autonómicas, en el nuevo marco de la jubilación gradual y flexible, en función de la edad de jubilación en comparación con el resto de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado.

La Disposición Adicional 23ª Ley 27/2011 encomendó al Gobierno, a la actualización de los coeficientes reductores de la edad de jubilación, en el plazo de un año, adecuando en su caso los porcentajes actuales de cotización. A este fin, se deberían los estudios necesarios sobre siniestralidad en el sector, penosidad, en la que se tuvieran en consideración los efectos la turnicidad, el trabajo nocturno y el sometimiento a ritmos de producción, la peligrosidad y toxicidad de las condiciones del trabajo, su incidencia en los procesos de incapacidad laboral y los requerimientos físicos exigidos para el desarrollo de la actividad³⁹³.

³⁹³ El mandato respondía al Acuerdo Social de 2 febrero 2011 que a su vez recordaba el cumplimiento de ese deber desde el acuerdo de 2006 (bloque II, punto 5, apartado 10): “En

La Disposición Final 2ª Ley 21/2021, establecía un plazo de 3 meses, desde el 1 de enero de 2022, para que el Gobierno procediera, en los términos que previamente acordados con las organizaciones empresariales y sindicales más representativas, a la adaptación del marco regulador establecido en el RD 1698/2011.

1.1. Supuestos de hecho bonificados

El RD 1698/2011, de 18 de noviembre, se adentra en un objetivo bastante ambicioso, el cual es, el examen (que no la realización) de los estudios de las manifestaciones de la penosidad. Con ello, se va un paso más allá en la tónica tradicional, pasar de una cuestión que durante 4 décadas ha dependido de la acción de política social del Gobierno, hacia una cuestión basada en argumentos científicos. En el intento de transitar hacia la instauración de un procedimiento regulado, surgen inevitablemente otras lagunas.

Los arts. 2 y 3 RD 1698/2011 al regular las personas y supuestos para su aplicación, extienden su acción a los trabajadores por cuenta ajena y por cuenta propia cuyas actividades laborales en las escalas, categorías o especialidades cuyo ejercicio implique:

- El sometimiento a un excepcional índice de penosidad, peligrosidad, insalubridad o toxicidad y en las que se hayan comprobado unos elevados índices de morbilidad o mortalidad o la incidencia de enfermedades profesionales.
- Unos requerimientos físicos o psíquicos exigidos para la actividad resulten de excepcional penosidad y experimenten un incremento notable del índice de siniestralidad a partir de una determinada edad, conformado por el índice de accidentes de trabajo y/o el índice de enfermedades profesionales.

El reglamento, al incluir este segundo supuesto ha ido más allá de lo explícitamente contemplado en el artículo 206 LGSS³⁹⁴. De hecho, se ha señalado que son llamados impropriamente como trabajo penoso, peligroso, tóxico o insalubre, dado que la razón y el fundamento de un régimen diferenciado es muy distinto en estos³⁹⁵.

Sea como fuere, en ambos casos, se tendrán en cuenta la morbilidad y mortalidad por enfermedad y su relación directa con el trabajo, y la incapacidad

paralelo a la tramitación parlamentaria del proyecto de ley, la Administración de la Seguridad Social culminará la elaboración del decreto comprometido en el Acuerdo de 2006, sobre el procedimiento general de aprobación de coeficientes reductores de la edad de jubilación.”

³⁹⁴ GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “La jubilación anticipada: valoración y posibles propuestas de reconfiguración de su régimen jurídico”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 1, 2013 pág. 3.

³⁹⁵ OIT: *Jubilación anticipada por trabajos de naturaleza...* op.cit, 2014, pág. 3.

permanente derivada de aquellas enfermedades consideradas accidentes de trabajo por carecer de catalogación expresa como enfermedad profesional (art. 156.2.e LGSS) y que sean contraídas por la persona trabajadora con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución del mismo.

1.2. La rebaja de la edad de jubilación

La distinción material señalada al principio entre 2 tipos de actividades se desliza a lo largo de todo el reglamento, generando una catalogación entre penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad, en lo que podría llamarse por “sometimiento” para aquellas actividades sometidas a morbilidad, mortalidad y siniestralidad, frente a otras actividades penosas por “requerimiento”, aquellas cuya realización, en función de los requerimientos psicofísicos resultan incompatibles con el envejecimiento.

Para el primer bloque de colectivos, el art. 3.1 RD 1698/2011 la jubilación se reducirá un período equivalente al que resulte de aplicar al tiempo efectivamente trabajado el coeficiente reductor que se indique. Para el segundo bloque, el art. 3.2. RD 1698/2011 las actividades laborales se establecerán por una edad mínima concreta de acceso a la pensión de jubilación.

Se trata de una opción legislativa que cumple con los mandatos legales que la habilitan, pero que, en realidad, viene a situarse en sintonía con la nueva dinámica de las pensiones de jubilación (el propio art. 3.1 RD 1698/2011 habla de *edad ordinaria exigida en cada caso* en lugar de señalar los 65 o 67 años como ocurre en otras normativas).

También resulta un proceder respetuoso con las dinámicas de jubilación anticipadas, donde lejos de figurar como edades en valores absolutos, lo son en términos relativos, como las introducidas por el RD-Ley 5/2013, de 15 marzo en 4 años minorados a la edad ordinaria en la jubilación anticipada por causas no imputables al trabajador del art. 207.1 LGSS, o 2 años de reducción respecto a la legal del momento para jubilaciones anticipadas por voluntad del interesado del art. 208.1 LGSS.

Sin embargo, ¿podrían ser empleadas estas medidas de manera alternativa? ¿y si la materia requiriese un tipo de medidas que en el trámite de estudio del derecho comparado europeo alumbrase que es abordada con la medida contraria? Incluso ¿y si financieramente resultase más viable establecer un tipo de medida frente a otra? O ¿para los supuestos de reducciones mediante edades fijas, éstas deben ser en términos absolutos o podrían incluir fracciones de tiempo? ¿serían expresadas en mensualidades? La norma no contempla ningún tipo de ordenación al respecto, por lo que, en virtud del principio de legalidad, no procede ninguna acción por parte de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social.

A la edad correspondiente, como sucede con los colectivos históricos de trabajos penosos, peligroso, tóxicos e insalubres, le debe acompañar el cumplimiento de un tiempo mínimo de trabajo efectivo bajo tales circunstancias de penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad, para que pueda resultar efectiva la minoración de la edad. Los segundos párrafos de los artículos 3.1 y 3.2 RD 1698/2011, en idéntica redacción, indican que será “*el periodo mínimo de cotización exigido para acceder a la pensión de jubilación*”, es decir, para este requisito, el legislador ha empleado un criterio referencial.

De modo que, no basta con acceder a la pensión de jubilación cumpliendo los requisitos de carencias exigidos por el art. 205.1.b) LGSS, sino que, además, se establece un tiempo de trabajo efectivo y cotizado bajo tales condiciones de penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad.

De un lado ¿cuál es el criterio científico técnico tomado por el legislador para asumir este tiempo de exposición con carácter general para todas actividades laborales en las escalas, categorías o especialidades cuyo ejercicio? Más bien parece tratarse de una remora o inercia de las dinámicas propias de los regímenes especiales, donde por su razón de ser, el tiempo venía referenciado a efectos de cotización y periodos de carencia, no de exposición a agentes de riesgo.

De otro lado, se ha tomado la cautela de prever que *en ningún caso, este periodo exigible pueda ser superior a 15 años*, cuestión que se anticipa a evitar una posible colisión ante hipotéticas reformas de futuro de la normativa general de pensión de jubilación, lo cual, a su vez, viene a confirmar la anterior reflexión.

Por último, para ambos supuestos de hecho, el art. 3.3 RD 1698/2011 cierra la posibilidad a la aplicación de la reducción o la anticipación de la edad de jubilación con una edad inferior a los 52 años, nótese la vehemencia al afirmar *en ningún caso*. La elección de esta edad está alineada con lo previsto para otros colectivos penosos, así como en otras situaciones de prejubilación³⁹⁶.

Desde la lógica de las bonificaciones de edad, los 52 años sirven como una referencia indirecta a un tope máximo de aplicación de los mismos coeficientes reductores a los años de desarrollo efectivo de la actividad, de modo que a partir de ese tope la realización de la actividad no permitiría ya reducir más la edad de jubilación³⁹⁷.

³⁹⁶ La primera situación sería el subsidio para mayores de 52 años, el cual, fue restituido a dicha cifra mediante RD-Ley 8/2019, de 8 marzo y la STC de 7 junio 2018, núm. 61 (rec. 3688/2013) que declaró inconstitucionales y nulas la Disposición Adicional 8ª, Disposición Transitoria Única y Disposición Final Primera.1 del RD-Ley 5/2013, de 15 marzo, por el que se incrementaba la edad del subsidio hasta los 55 años. Otra situación serían los 50 años señalados como momento para el pago de aportación al Tesoro Público en los supuestos de despidos colectivos del art. 51.11 ET, según la Disposición Adicional 16ª Ley 27/2011 y el art. 1 RD 1484/2012.

³⁹⁷ FERNÁNDEZ PRIETO, M.: “Jubilación anticipada...*op. cit.*, 2022, pág. 141.

1.3. El tiempo de trabajo efectivo

La referencia al tiempo de trabajo efectivo desempeñado para causar pensión de jubilación minorada por razón de actividad hecha por los arts. 3 y 4 RD 1698/2011 resulta claramente mejorable. Estos preceptos hablan de no superar los 15 años como periodo mínimo de trabajo en situación de penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad, pero *no superior a* no tiene las mismas connotaciones legales que haber empleado el término *hasta*.

Para el cómputo del tiempo efectivamente trabajado, a efectos de la aplicación del coeficiente, se descontarán todas las faltas al trabajo, similar al resto de normativas particulares precedentes, excluyéndose las siguientes faltas al trabajo:

- Las que hayan sido causadas por incapacidad temporal derivada de enfermedad común o profesional, o de accidente, sea o no de trabajo.
- Las que tengan por motivo la suspensión del contrato de trabajo por maternidad, paternidad, adopción, acogimiento de menores, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural.
- Los permisos y licencias retribuidos, disfrutados en virtud de las correspondientes disposiciones normativas o convencionales.

Una vez ajustado el tiempo efectivo de trabajo, la consideración como cotizado del período de tiempo en que resulte efectivamente reducida la edad de jubilación del trabajador, el art. 5 RD 1698/2011 computa como cotizado para determinar el porcentaje aplicable a la correspondiente base reguladora para calcular el importe de la pensión de jubilación, sea cual fuere la modalidad de la rebaja en la edad de jubilación.

En el supuesto de realización simultánea de actividades susceptibles de inclusión en otro régimen de Seguridad Social, los efectos de los coeficientes reductores se aplicarán para el reconocimiento de otra pensión de jubilación correspondiente a una actividad no bonificada en este segundo régimen, exclusivamente en lo que se refiere a la reducción de edad.

Para las jubilaciones reducidas por inadecuación psicofísica motivada por la edad el período de tiempo en que “resulte reducida la edad de jubilación” se computará como cotizado al exclusivo efecto de determinar el porcentaje aplicable a la correspondiente base reguladora. Para estos supuestos *ex. art. 2.b RD 1698/2011* se exigirá el haber permanecido en situación de alta por dicha actividad³⁹⁸, hasta la fecha en que se produzca el hecho causante de la pensión de jubilación³⁹⁹.

³⁹⁸ El alta y cotización en la correspondiente escala, categoría o especialidad, no en otra distinta.

³⁹⁹ O, en su caso, hayan permanecido percibiendo prestación por desempleo o prestación por cese de actividad, respectivamente, en los dos años o en los doce meses inmediatamente anteriores al momento de causar el derecho.

En el supuesto de acceso a la jubilación habiendo cesado la actividad penosa, tóxica, peligrosa o insalubre, se mantendrá el derecho al beneficio de una edad reducida, para quienes habiendo alcanzado dicha edad de acceso rebajada, hubieran cesado en su actividad penosa, pero hubieran permanecido en alta por razón del desempeño de otra actividad laboral diferente, con independencia del régimen de encuadramiento.

1.4. Los sujetos legitimados a instancias del procedimiento

Los artículos 10, 11 y 12 RD 1698/2011 abordan la tramitación burocrática del procedimiento. Como punto de inicio o primera fase, entre los sujetos legitimados en exclusividad para promover el procedimiento se ha excluido la iniciativa individual de las personas trabajadoras, y por ende, únicamente puede cursarse solicitud mediante representación o de oficio por la propia administración laboral, pues ya desde su publicación, el párrafo quinto del art 10 RD 1698/2011 excluyó tal posibilidad, destacando la falta de legitimidad para instar el inicio de las actuaciones⁴⁰⁰.

En el primer caso, el procedimiento se inicia de oficio por la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, a través de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, a iniciativa propia, o como consecuencia de petición razonada no vinculante de las entidades gestoras o colaboradoras, de la Secretaría de Estado de Empleo, una vez que esta haya oído a la Comisión Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, o de petición bien de la Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, o bien del Ministerio de Sanidad, Política Social e Igualdad.

En el segundo caso, en cambio, la solicitud a instancia de parte corresponde a los representantes legitimados de empresarios y trabajadores para el trabajo por cuenta ajena, es decir, las organizaciones empresariales y sindicales. Para los supuestos de trabajo por cuenta propia, corresponderá a las asociaciones representativas de los trabajadores autónomos y de las organizaciones sindicales más representativas a nivel estatal, de acuerdo con lo establecido en el art. 21.5 LETA.

Precisamente, la STS Contencioso-Administrativo, de 22 octubre 2012 (rec. 816/2011) estimó la eliminación a cualquier referencia a la condición de organización sindical más representativas a nivel estatal como legitimación para el inicio de la fase previa del procedimiento y recibo de estudios e información⁴⁰¹,

⁴⁰⁰ Para evitar aluvión de demandas y colapsar el procedimiento, evitando así posteriores censuras jurídicas sobre la norma, y un aluvión de demandas que colapsarían el modelo propuesto por inviabilidad, BARCELÓ FERNÁNDEZ, J.: “Los coeficientes reductores en la edad de jubilación por razón de actividad. Del derecho al privilegio”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación...* op.cit. 2019, pág. 165.

⁴⁰¹ Se declararon nulos los apartados b) del art. 10 y apartado 4º y 5º del art. 11 RD 1698/2011. En cambio se desestimó la pretensión de nulidad de la Disposición Adicional 1ª RD 1698/2011,

a raíz de la impugnación del RD 1698/2011 por parte de la Unión Sindical Obrera, en tanto que supone una vulneración del derecho a la igualdad en concordancia con el de libertad sindical, art. 14 y 28 CE, pues el RD 1698/2011 no es un supuesto de la llamada participación institucional que cabe reservar a los sindicatos más representativos según la LOLS, ya que la promoción de los intereses de los trabajadores corresponde a todos los sindicatos, sin distinción⁴⁰².

No en vano, la reforma de pensiones de 2021, en el art. 1.4 Ley 21/2021 ha establecido directrices y dado su rango legal condicionan al RD 1698/2011, aun siendo éste anterior a la Ley que lo habilita.

En concreto, se ha introducido un nuevo apartado 2 en el art. 206 LGSS, por el cual, siempre se establecerá reglamentariamente el procedimiento, el cual deberá instarse “conjuntamente” por organizaciones empresariales y sindicales más representativas, de forma que el legislador ha restituido la virtualidad de lo inicialmente previsto para el procedimiento.

Además, como novedad no contemplada por el RD 1698/2011, la Ley 21/2021 ha incluido a las organizaciones empresariales como sujetos legitimados para inicio del trámite respecto a personas trabajadoras por cuenta propia, *ex. art. 21.5 LETA*, teniendo en cuenta la posición del trabajador autónomo en LOLS, pues hasta la fecha, únicamente se contemplaban a las asociaciones representativas de trabajadores autónomos y a las organizaciones sindicales más representativas. También se ha previsto un nuevo supuesto en la ley, no en el reglamento, cuando el procedimiento afecte al personal de las administraciones públicas la iniciativa corresponderá “conjuntamente” a las organizaciones sindicales más representativas y a la administración de la que dependa el colectivo.

Por técnica legislativa, hubiera sido deseable no generar falta de concordancia entre ley y norma de desarrollo, porque el título legal que legitima el inicio del proceso ha quedado desfasado según el tipo de trabajo, aunque lo que se pretenda sea respaldar de mayor rango el precepto. De hecho, la jurisprudencia ha tenido que actuar de nuevo, una década después, intentando clarificar lo potestativo o preceptivo de la intervención conjunta de sindicato y patronal para que la solicitud sea válida y pueda ser cursada.

La STS Contencioso Administrativo de 26 octubre 2023 (rec. 8432/2021) resolvió recientemente sobre el alcance de una solicitud individual por parte de la

relativa a la modificación de los coeficientes reductores, o de la edad mínima de los colectivos no incluidos en el Real Decreto.

⁴⁰² Otras manifestaciones de la libertad sindical, representatividad y principio de igualdad en la promoción de la libertad sindical serían: STC núm. 147/2001, de 27 junio (rec. 2642/1996), STC núm. 183/1992, de 16 noviembre (rec. 1411/1987), STC núm. 173/1992, de 29 octubre (rec. 132/1989), STC núm. 7/1990, de 18 enero (rec. 1395/1987), STC núm. 98/1985, de 29 julio (rec. 759 y 768/1984).

Confederación General del Trabajo (CGT), sin la concurrencia de organizaciones empresariales⁴⁰³. El caso conocía del recurso contra las resoluciones administrativas que rechazaron la solicitud del establecimiento de coeficientes reductores a la edad de jubilación al colectivo de trabajadores de las empresas auxiliares de instalaciones y mantenimientos de la industria petroquímica (refinerías y almacenaje), en virtud del art. 10.b) del RD 1698/2011.

De un lado, podría interpretarse que la resolución administrativa no estaba capacitada para entrar a rellenar de interpretación tal concepto, pues la interpretación y aplicación de las normas jurídicas a los casos controvertidos sería una tarea que compete en exclusiva a los órganos judiciales según el artículo 117.3 de la Constitución (STC 239/2000, de 16 de octubre⁴⁰⁴). Además, como señaló la Sala precedente, por la vía de hecho ya se habían tramitado hasta 26 solicitudes cursada bajo instancia individual.

De otro lado, la excepcionalidad del precepto haría necesaria una interpretación literal, requiriendo la presencia de ambas representaciones, sindicatos y patronal, por exigencia del art. 10.b) del RD 1698/2011. Este requisito de unidad para instar eficazmente la apertura del procedimiento obedecería a la lógica de la seguridad jurídica, pues en caso de ser aprobados los coeficientes, dicha norma no sólo recaería en su aplicación sobre los trabajadores, sino también sobre los empresarios, puesto que tanto unos como otros, son los que asumen el establecimiento de los coeficientes reductores a la edad de jubilación:

- a) El establecimiento de los coeficientes reductores se realiza respecto de la actividad laboral, no respecto de los trabajadores individualmente considerados, ni respecto de los trabajadores de una empresa en concreto.
- b) El establecimiento de coeficientes reductores conlleva modificaciones en las obligaciones de cotización.

⁴⁰³ SEMPERE NAVARRO, A.V.: “Establecimiento y aplicación de coeficientes reductores en la edad de jubilación”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 10, 2023, “el orden contencioso parifica a los sindicatos, con independencia de su mayor o menor representatividad, permitiendo que uno cualquiera de ellos actúa como representante general de las personas que trabajan (...) la modificación del artículo 206 LGSS llevada a cabo a fines de 2021 aparece como toda una enmienda a la interpretación que sentencias como la del TSJ de Madrid (21 mayo 2018), ahora confirmada, vinieron haciendo. Ni unilateralidad, sino promoción conjunta; ni admisión de que actúa cualquier organización, sino solo las más representativas.”

⁴⁰⁴ Según la STC núm. 219/2001, de 30 octubre (rec. 4077/1997) y la STC núm.133/2001, de 13 junio (rec. 165/1997), cuando la interpretación y aplicación de un precepto pueda afectar a un derecho fundamental será preciso aplicar el criterio consistente en que los órganos judiciales han de guiarse por el denominado principio de interpretación de la legalidad en el sentido más favorable a la efectividad de los derechos fundamentales, lo que no es sino consecuencia de la especial relevancia y posición que en nuestro sistema tienen los derechos fundamentales y libertades públicas.

- c) La Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social ya emitió una Circular con fecha de 7 junio 2017 asentó el criterio de la solicitud conjunta.

De modo que, se trataba de dilucidar el alcance potestativo o preceptivo de la “conjunción y”. Lo cierto es que ambas posiciones resultan ciertas en cierto grado. La solución se encontró en el *iter* legislativo por el que ha transcurrido la materia. Así, mientras el RD 1698/2011, el art. 161 bis LGSS1994 y el art. 206 LGSS-2015 mencionaban expresamente “y”, la reforma operada por la Ley 21/2021, al sentar las bases para un ulterior desarrollo reglamentario del procedimiento ha incluido la necesidad de actuación *conjunta* de ambas organizaciones empresariales y sindicales para solicitar el inicio del procedimiento⁴⁰⁵.

Por tanto, se concluye que, en una primera etapa, la actuación conjunta no se imponía al no existir tal obligación, pues el “y” debía entenderse según la RAE, como la suma de partes que forman un conjunto, pero que individualmente mantiene su característica o legitimación. Del mismo modo, tampoco podía fundamentarse una legitimación única y conjunta como consecuencia de la necesidad de las organizaciones empresariales de no quedar al margen *como si su intervención dependiese exclusivamente de que participe en la acción de iniciar el procedimiento*.

Y, sobre las fuentes normativas, aunque la norma que habilita para el establecimiento de coeficientes reductores para rebajar la edad de jubilación tuviera carácter de excepcionalidad, no podría alegarse tal excepcionalidad para limitar las legitimaciones de poner en marcha el procedimiento, pues *una cosa es que la regla general sea el establecimiento de una concreta edad de jubilación y otra muy diferente que la excepción a ella, representada por la posibilidad de su modificación, implique que el procedimiento de modificación a instancia de organizaciones empresariales y sindicales deba ser iniciado conjuntamente*.

De ahí que, el valor a reconocer a la Circular de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social sobre materia de reconocimiento de trabajo excepcionalmente penoso sea ninguno, pues con carácter general⁴⁰⁶, una Circular

⁴⁰⁵ Con la entrada en vigor de la nueva regulación el 1 enero 2022, el valor de la sentencia se vuelve meramente declarativo, quedado en art. 10.b RD 1698/2011 posicionado a favor de una “actuación conjunta de organizaciones sindicales y empresariales”. No en vano, el caso resulto por la sentencia se manejaba en fecha previas a tal circunstancia. La decisión administrativa y la interposición del recurso jurisdiccional de la instancia son de fecha muy anterior a la entrada en vigor de la Ley 21/2021, de 28 de diciembre. Además, la Ley 21/2021 no incluye ninguna previsión de retroactividad, no tratándose de una omisión, sino de una intención, pues sólo en la Disposición Final 2ª se regula una previsión de adaptación del marco regulador establecido en el RD 1698/2011.

⁴⁰⁶ Conforme al criterio asentado por la STS Contencioso-Administrativo de 4 de febrero de 1994, núm. 408 (rec. 13846/1991), la falta de publicación de la Circular evita cualquier valor externo y hace que no vincule a terceros ajenos a la relación de dependencia especial que une a

es un reglamento interno o criterio organizativo de la Administración, pero que no crea o innova el ordenamiento jurídico, *ex. artículo 87.bis) y 93.3 de la LJCA y art. 6.2 Ley 40/2015*, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público, de hecho, permite a los órganos administrativos separarse de éstas cuando *el incumplimiento de las instrucciones u órdenes de servicio no afecta por sí solo a la validez de los actos dictados por los órganos administrativos, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria en que se pueda incurrir*.

Con carácter específico, para este supuesto concreto, la Circular representaba un hecho novedoso en el procedimiento, que no fue alegado por la Dirección General de Seguridad Social en la Resolución denegatoria, toda vez que, ni siquiera obraba en las actuaciones, ni tampoco estaba publicada en Diario Oficial alguno, por lo que su existencia y su contenido no podrían motivar la inclusión de nuevos hechos que no podrían contrastarse por la otra parte.

De hecho, tal criterio administrativo pro-actuación conjunta y unitaria resultaría contrario al derecho fundamental de libertad sindical, contraviniendo cuanto se dijo con anterioridad en la STS Contencioso-Administrativo, de 22 octubre 2012 (rec. 816/2011).

En efecto, la libertad sindical comprende el derecho a la actividad sindical, y queda desnaturalizado y vacío de contenido “al suprimir la autonomía de las centrales sindicales y someter la acción sindical a la voluntad de las empresas, condicionando a ello el derecho de los sindicatos a ejercer aquellas actividades dirigidas a la defensa, protección y promoción de los intereses de los trabajadores”, en este caso, afectando a un ámbito especialmente sensible como es el de la salud de los trabajadores por la realización de actividades laborales que implican el sometimiento a un excepcional índice de penosidad, peligrosidad, insalubridad o toxicidad.

1.5. La acreditación de los supuestos de hecho

En cualquier caso, ya sea ante peticiones de instancia de oficio o solicitudes de las partes representadas, todas deben estar razonadas, aunque en ningún caso las actuaciones de la administración se consideran vinculantes, en relación con alguna de las actividades en las escalas, categorías o especialidades, a que se refiere el artículo 2.1.a) y 2.1.b) RD 1698/2011. O sea, aunque la norma no cierra un margen para la iniciativa administrativa, en la práctica se deja en manos de los representantes de los trabajadores la acreditación necesaria de los indicios de penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad.

Se trata de una labor “pericial” de parte, donde la recopilación de datos fehacientes y estudios solventes en la materia queda implícitamente condicionada

quienes encarnan los órganos jerárquicamente dependientes en el seno de la Administración con el superior que los dirige.

al grado de organización de la fuerza laboral. Este aspecto marca sin duda la diferencia entre colectivos, dado que la norma expresamente excluye a empresas, y los trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia considerados individualmente carecen de legitimación para instar el inicio de las actuaciones a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social. Al contrario, por tortuosa, fatigante y riesgosa que pueda ser una actividad, ésta queda al albur de una hipotética y preconizada iniciativa administrativa.

La Ley 21/2021 ha establecido también directrices en estos aspectos del proceso. Los nuevos apartados 2 y 3 del art. 206 LGSS indican que la solicitud sea presentada por medios telemáticos y deberá ir acompañada de la identificación de la actividad laboral a nivel nacional a través de la categoría CNAE, subgrupo CNAE secundario, subgrupo y grupo de la clasificación nacional de actividades económicas, así como de la identificación de la ocupación o del grupo profesional, según el caso, especificando, en ambos supuestos, las funciones concretas que se desarrollan y que determinan que la actividad laboral que se realiza es de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre y que acusa elevados índices de morbilidad o mortalidad⁴⁰⁷.

Parece existir, nuevamente, una ligera descoordinación, porque se cita morbilidad o mortalidad, pero no la siniestralidad ¿quiere ello decir que es una variable subsidiaria o que puntúa secundariamente? No en vano, acto seguido vuelve a hacer un llamamiento al desarrollo reglamentario, no se sabe si al propio del RD 1698/2011 o a otro, para que se establezcan indicadores que acrediten la concurrencia de circunstancias objetivas que justifiquen la aplicación de tales coeficientes a partir de, entre otros, la incidencia, persistencia y duración de los procesos de baja laboral, así como las incapacidades permanentes o fallecimientos que se puedan causar.

Su valoración corresponderá a una comisión integrada por los ministerios de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, Trabajo y Economía Social, y Hacienda y Función Pública, junto a las organizaciones empresariales y sindicales más representativas a nivel estatal que estará encargada de evaluar y, en su caso, instar la aprobación de los correspondientes reales decretos de reconocimiento de coeficientes reductores.

⁴⁰⁷ La penosidad aparece referida no sólo por la realización de tareas que implican un constante esfuerzo y ser indudablemente dificultosas o aflictivas, algo propio de ser compensando mediante la estructura salarial, sino de una naturaleza extraordinaria penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad. FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J. J.: “Los complementos de peligrosidad, penosidad y toxicidad (grandes ignorados por la doctrina científica y, sin embargo, fuente continua de litigios)”, *Aranzadi Social*, núm.7, 2007, pág. 57; MORENO MARQUEZ, A.: “Prevención de riesgos laborales y complementos de peligrosidad, toxicidad y penosidad”, *Temas Laborales*, núm. 93, 2008, págs. 143; VALDUEZA BLANCO, M.D.: “Plus de peligrosidad y penosidad: prevención y compensación”, *Aranzadi Social*, núm. 11, 2013.

A partir de aquí, se inicia la segunda fase de procedimiento, toda vez estimada la existencia de fundamentos sólidos que pudieran argumentar a favor del anticipo de jubilación, que conforme al art. 11.1 y 2 RD 1698/2011, corresponde a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social dar traslado a la Secretaría de Estado de Empleo las peticiones o solicitudes a que se refiere el artículo anterior, a fin de que por ésta se lleven a cabo las actuaciones pertinentes.

En concreto, la Secretaría de Estado de Empleo, en colaboración con la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, a través del INSST, y con la participación de la Comisión Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, de acuerdo con las funciones atribuidas a uno y otra, respectivamente, en los artículos 8 y 13 de la LRPRL, así como del Ministerio de Sanidad, Política Social e Igualdad, en función de las respectivas competencias, llevarán a cabo el estudio de la petición o solicitud.

En esta segunda fase, se analizará toda la información documentada aportada en la solicitud. Para ello, la Secretaría de Estado de Empleo pondrá en marcha un estudio propio, en esta ocasión con carácter preceptivo, a modo de confrontar los estudios de parte aportados en la solicitud. Este estudio deberá contener, entre otras cuestiones, una mención sobre cada uno de los siguientes extremos:

- Siniestralidad: en el sector, distinguiendo entre índice de accidentes de trabajo e índice de enfermedades profesionales.
- Morbilidad y mortalidad: por enfermedad y su relación directa con el trabajo, y la incapacidad permanente derivada de enfermedad en los términos indicados en el artículo 156.2.e) LGSS, que se produzcan en grado superior a la media⁴⁰⁸.
- Condiciones de trabajo: en las que se tendrá en cuenta a estos efectos la peligrosidad, insalubridad y toxicidad, la turnicidad, el trabajo nocturno y el sometimiento a ritmos de producción. Relación con la edad del trabajador y el tiempo de exposición al riesgo.
- Requerimientos físicos y/o psíquicos: aquellos exigidos para el desarrollo de la actividad.
- Edad: edad aproximada a partir de la cual no es aconsejable el ingreso en el sector o colectivo, o desde la que no puede razonablemente desarrollarse la actividad.

⁴⁰⁸ Con anterioridad el art. 1152 letra e) LGSS-1994, en cualquier caso, bajo el mismo criterio, enfermedades no incluidas en como enfermedades profesionales que contraiga quien trabaje por cuenta ajena con motivo de la realización de su trabajo siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución de dicho trabajo.

- La variable de género⁴⁰⁹.

No en vano, el art. 8 RD 1698/2011 no ha tenido en cuenta otras variables que también podrían resultar interesantes dada su incidencia en algunos sectores, como es la realización de un trabajo por cuenta propia a una edad avanzada, dada la dificultad que existe para conocer los indicadores (art. 2 RD 1698/2011) para el trabajo autónomo⁴¹⁰.

También, nótese que la norma, aunque habla en términos de mortalidad, no menciona en ningún momento la expresión generalista “esperanza de vida”, ni siquiera en el preámbulo. Así pues, en una primera aproximación, los requisitos establecidos por el RD 1698/2011 pudieran parecer más exhaustivos. Ahora bien, la norma también se cubre de cierta indeterminación al no establecer o enlazar a algún tipo de baremo o criterio más allá de la expresión “elevados índices”, sino que, remite la valoración a la Secretaría de Estado de Seguridad Social. Tal es así, que el mantenimiento durante más de una década de impasividad del RD 1628/2011, ha tenido que ser llamado a revisión por la Ley 21/2021.

En concreto, el segundo párrafo del art. 206.3 LGSS enuncia y anuncia que reglamentariamente se establecerán indicadores que acrediten la concurrencia de circunstancias objetivas que justifiquen la aplicación de tales coeficientes a partir de, entre otros, la incidencia, persistencia y duración de los procesos de baja laboral, así como las incapacidades permanentes o fallecimientos que se puedan causar.

La valoración ya no quedará únicamente en manos del Gobierno, sino que corresponderá a una Comisión integrada por los Ministerios de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, Trabajo y Economía Social, y Hacienda y Función Pública, junto a las organizaciones empresariales y sindicales más representativas a nivel estatal que estará encargada de evaluar y, en su caso, instar la aprobación de los correspondientes reales decretos de reconocimiento de coeficientes reductores, lo cual, además de abrir un nuevo capítulo, confirma la inadecuación por indeterminación, imprecisión e indefensión experimentada hasta ahora con el RD 1628/2011.

1.6. La tramitación administrativa

Hay que tener en cuenta, que el estudio de penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad, aun desembocando en un informe final, se compone de un complejo entramado documental, donde debe darse cabida a estudios de

⁴⁰⁹ Resulta curioso que el criterio de género hubiera sido introducido por la LGSS en ninguna de sus modificaciones, sino que guarda su origen en el propio desarrollo reglamentario.

⁴¹⁰ RODRÍGUEZ EGÍO, M.M.: *La protección de la seguridad y la salud...op.cit.*, 2017, pág. 299, la cobertura voluntaria de contingencias profesionales (con anterioridad al RD-Ley 28/2018, de 28 diciembre) supone una inexactitud en la valoración de los daños sobre la salud de este colectivo en los términos que exige el art. 2 RD 1698/2011.

la variable económica y la variable género. así como audiencia la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que, mediante informe emitido al efecto, manifieste las posibilidades de modificación de las condiciones de trabajo en el sector o actividad. Además, la Secretaría de Estado de Empleo está facultada, en cualquier momento, a solicitar la emisión de otros informes o estudios complementarios, tanto a los organismos indicados como a otras administraciones públicas, cuando lo considere conveniente, antes de formalizar su propuesta definitiva.

Una vez acaecida una conclusión provisional, la Secretaría de Estado de Empleo, pone en conocimiento de quienes hayan instado la iniciación del procedimiento todos los resultados de todos los estudios e informes llevados a cabo (incluidos los datos que hayan dado soporte técnico para la realización de dichos estudios e informes) a fin de que se formulen cuantas alegaciones estimen precisas o aporten cuantos informes técnicos consideren de interés, antes de formalizar su propuesta definitiva.

A continuación, en la tercera fase se contemplan 2 escenarios y su desenlace según la orientación de la resolución administrativa:

En el primer escenario, de carácter desestimatorio *ex. apartado 4 y 5 del art. 11 RD 1698/2011*, cuando se desprenda de la existencia de condiciones de trabajo una excepcional penosidad, toxicidad, peligrosidad o insalubridad, y elevados índices de morbilidad o mortalidad, pero que sea posible de evitarse mediante la modificación de las condiciones de trabajo, la Secretaría de Estado de Empleo lo comunicará a las organizaciones empresariales y sindicales y a quienes hayan instado la iniciación del procedimiento (en caso de no haber sido éstas, el cariz de legitimidad estatal las faculta para cuantos cambios hubieran de hacerse vía negociación colectiva).

El objetivo de esta comunicación será informar para que procedan a realizar dicha modificación dentro del sector o actividad, con indicación de si el cambio tiene carácter temporal o definitivo. Se dará traslado de una copia de la comunicación a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, a los efectos de supervisión de las condiciones de trabajo a tenor de cuanto este organismo participó en tal conclusión.

En el segundo escenario, de carácter estimatorio *ex. art. 12 RD 1698/2011*, cuando de los estudios e informes se deduzca la necesidad de aplicar coeficientes reductores o de anticipar la edad de jubilación, debido a la imposibilidad de modificación de las condiciones de trabajo, la Secretaría de Estado de Empleo efectuará comunicación en tal sentido a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social.

Ésta llevará a cabo los estudios e informes que considere necesarios para la aplicación de los coeficientes reductores, o la aplicación de una edad mínima de

acceso a la jubilación, así como un análisis de derecho comparado que ponga de manifiesto el tratamiento de la reducción de edad en el sector o actividad de que se trata en otras legislaciones de Seguridad Social, preferentemente en el ámbito de la Unión Europea.

Sólo en base a los estudios e informes realizados y a las conclusiones que se deduzcan de los mismos, la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social podrá iniciar los trámites⁴¹¹, para que, mediante real decreto a propuesta del Ministro de Trabajo, la edad mínima exigida en cada caso pueda ser rebajada, en un determinado sector o actividad, con indicación de las escalas, categorías o especialidades que resulten afectadas.

Finalmente, la Ley 21/2021 no ha establecido cambios sobre el tope de edad mínima o la compatibilidad de esta modalidad de jubilación con otras fórmulas de jubilación, por lo que se puede afirmar que ha revalidado los 52 años como edad de límite máxima de reducción para el acceso a la pensión de jubilación, y nuevamente ha remarcado que los coeficientes reductores de la edad de jubilación no serán tenidos en cuenta, en ningún caso, a efectos de acreditar la exigida para acceder a la jubilación parcial, a los beneficios establecidos en el art. 210.2 LGSS y a cualquier otra modalidad de jubilación anticipada.

1.7. La cotización adicional

Por último, en lo referente a la financiación de cada anticipo de jubilación por penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad concedido se exige que los colectivos sean autosuficientes, en atención tanto a la DA 2ª Ley 40/2007 *conllevará los ajustes necesarios en la cotización para garantizar el equilibrio financiero* como a la DA 23ª Ley 27/2011, que contó con el acuerdo de las organizaciones sindicales y patronales.

La Disposición Adicional 1ª RD 1698/2011 prevé que cuando la resolución sea estimatoria y exija que se proceda a la elaboración de un real decreto para la reducción o anticipación de la edad de jubilación, que afecte a trabajadores de la Administración General del Estado, dicha norma deberá contar con la autorización previa y expresa del Ministerio de Economía y Hacienda. Igualmente, si el correspondiente real decreto afectase a la organización administrativa o al régimen de personal de la Administración General del Estado, será necesaria la aprobación previa del departamento ministerial que tenga atribuidas tales competencias.

En cualquier caso, para trabajadores afiliados al sistema de Seguridad Social la cobertura económica de estas previsiones de Seguridad Social corre a cargo de la TGSS. A tal efecto, el art. 8 RD 1698/2011, contempla con la finalidad de mantener el equilibrio financiero del sistema, la aplicación de un incremento en la cotización

⁴¹¹ Siguiendo al efecto lo previsto por el art. 24 Ley 50/1997, de 27 de noviembre.

a la Seguridad Social, a efectuar en relación con el colectivo, sector o actividad que se delimitará en términos y condiciones en la norma correspondiente⁴¹².

Se debe advertir que la fijación de coeficientes no es permanente, sino que por la Disposición Adicional 1ª RD 1698/2011 cabe la opción de revisión en el futuro, tanto al alza como a la baja, en función de los posibles cambios que pudieran darse en las condiciones laborales y de salud de la actividad.

En puridad, con base en esta norma, sólo se han aprobado los cuerpos policías locales al servicio de las entidades que integran la Administración local, donde el art. 6 RD 1449/2018, establece que los beneficios establecidos llevan consigo un incremento en la cotización a la Seguridad Social en los términos y condiciones que se establezcan legalmente. No en vano, en similar línea la Disposición Adicional 1ª del RD 383/2008 para los bomberos al servicio de las administraciones y organismos públicos, o el apartado 3 de la Disposición Adicional 20ª sobre la cotización en compensación de los coeficientes reductores de la edad de jubilación de los miembros del Cuerpo de la Ertzaintza.

El nuevo apartado 4 del art. 206 LGSS introducido por la Ley 21/2021 ha dado rango legal a las previsiones de mayores cotizaciones. Siempre bajo la finalidad de mantener el equilibrio financiero del sistema, la aplicación de los coeficientes reductores que se establezcan llevará consigo un incremento en la cotización a la Seguridad Social, a efectuar en relación con el colectivo, sector y actividad que se delimiten en la norma correspondiente, en los términos y condiciones que, asimismo, se establezcan, consistentes en aplicar un tipo de cotización adicional sobre la base de cotización por contingencias comunes, tanto a cargo de la empresa como del trabajador.

Sobre los términos y condiciones por los que deban regirse estas cotizaciones, curiosamente la nueva redacción del art. 206 LGSS *ex* Ley 21/2021 no aporta gran solución. La norma guarda silencio si para el establecimiento de estas cotizaciones se reunirá también a las partes implicadas, la comisión integrada tripartitamente entre los agentes sociales, acordándose los criterios a puntuar en la cotización, o directamente el Gobierno será el encargado de ejercer tal función.

Obviamente, se trata de una materia de suma relevancia, por lo que la necesidad de una información certera será vital. No en vano, de una minuciosa lectura del RD 1698/2011 pueden extraerse algunos indicadores de manera indirecta.

De un lado, el límite mínimo de edad marcado por el art. 3 RD 1698/2011 es de 52 años, lo cual, también supone un límite traducible en términos económicos, ya que, al situarse como una frontera de máximos, los estudios paramétricos pueden

⁴¹² En concordancia con la DA 45ª Ley 40/2007 y art. 206.4 LGSS en redacción dada por la Ley 21/2021.

estimar, en una primera instancia, a cuanto ascendería una rebaja de tal magnitud, para a partir de ahí, calcular estratificar en función de distintos escenarios.

De otro lado, el art. 5 RD 1698/2011 encomienda a la TGSS llevar un control de los trabajadores beneficiarios de la aplicación de este real decreto, y de los periodos de tiempo que cada uno de ellos permanezca en el trabajo o actividad a los que se apliquen coeficientes reductores de la edad de jubilación.

A pesar de la falta de precisión del control, pues no se especifica exactamente, debe entenderse que se limite únicamente a las competencias asignadas al este servicio común de la Seguridad Social. Desde esta óptica, se desprenden efectos informativos, tanto para el Gobierno, como una vía de seguimiento en la recaudación y volumen de afiliados vinculados a través de las cotizaciones, como para las personas trabadoras en cuanto a información de vida laboral.

Y, por último, el art. 8 RD 1698/2011 al establecer el incremento en la cotización, solamente precisa tres rasgos: a nivel sujeto obligado, en relación con el colectivo, sector o actividad; a nivel de obligación, ésta consiste en un tipo de cotización adicional sobre la base de cotización por contingencias comunes, tanto a cargo de la empresa como del trabajador, o sobre la base de cotización única, en caso del trabajo por cuenta propia; c) a nivel teleológico, se persigue el mantenimiento de un equilibrio financiero, esta última una cuestión bienintencionada, pero discutible.

Sobre los sujetos obligados a la cotización, la norma parece dar a entender que el pago correrá a cargo de los sujetos interesados, pero no lo afirma categóricamente, y es que, aquí entra en juego el principio de solidaridad. Para aquellas personas integrantes en los nuevos colectivos declarados penosos, etc., en el momento de entrada en vigor de sus respectivas normas, las personas que causen jubilación rebajada en virtud de esta norma no habrán cotizado adicionalmente, recayendo una parte de gasto sobre la colectividad.

También es cierto que los años de cotización efectiva requeridos a los jubilados inaugurales se presentan modulados, así como las cotizaciones tienden a un incremento progresivo con el tiempo, como ha sido el caso de los cuerpos de policías locales, y en su día, respecto al colectivo de bomberos, aunque éstos no traigan causa en base al RD 1698/2011.

Sobre el concepto de “equilibrio financiero”, no se trata de un valor estático⁴¹³, sino dinámico, de ahí que el RD 1698/2011 no establezca preceptivamente una compensación exacta o un criterio de “coste cero”. Poca más luz arroja el preámbulo de la norma al respecto, ya que sólo indica *los ajustes necesarios en la cotización*, sin dar mayor trascendencia al tema.

⁴¹³ Arts. 3 y 4 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera.

Ya se trate de una omisión, de un olvido, de un imposible o de una cuestión susceptible de agravio comparativo, al no establecerse una compensación perfecta entre gastos e ingresos del sistema, se abre otra posibilidad ¿podría establecerse abiertamente una edad que no fuera la óptima y pertinente según los estudios de penosidad, por motivos de dificultad financiera del sistema? ¿hasta qué grado? ¿sería esto negociable con los sujetos interesados? ¿y ante el reconocimiento de un número mayor de colectivos, y las dificultades económicas del sistema? ¿podría establecerse una suerte de participación o compensación entre ellos, a modo de cuanto sucede respecto a la situación financiera de los regímenes especiales? Todas estas lagunas vienen a desvelar que, en realidad se trata de acotar la arbitrariedad en los preceptos sobre los que se asienta la decisión última gubernamental.

2. Catálogo de colectivos solicitantes por razón de actividad

La gran repercusión mediática de algunos casos y las expectativas a que puedan reconocerse nuevos supuestos ha conducido a un gran volumen de colectivos a solicitar esta condición⁴¹⁴, una tendencia que puede preverse vaya en aumento conforme la edad ordinaria de jubilación del art. 205.1 LGSS alcance los 67 años⁴¹⁵.

Las solicitudes de los nuevos candidatos abarca una amplia amalgama de riesgos laborales variados, como el aislamiento, el prematuro envejecimiento, la pérdida de la aptitud a causa de la edad, el rejuvenecimiento de las plantillas, la creación de empleo, la mejora del servicio prestado, riesgos psicosociales, riesgos de agresiones, la exposición a todo tipo de meteorología, la precariedad laboral, o incluso, alegado la identidad de su actividad con la de otros colectivos que tienen reconocido el derecho⁴¹⁶.

Los potenciales colectivos abarcan las dos modalidades de anticipo, tanto los supuestos de minoración de edad por acusar elevada morbilidad, como los otros por inaptitud psicofísica para atender los requerimientos del trabajo. Puede observarse que los colectivos que ahora solicitan una jubilación ordinaria minorada conforme al RD 1698/2011, no guardan relación con el anterior modelo de particularidades de regímenes especiales, en tanto que estos han ido desintegrándose, aunque, los regímenes especiales siguen ocupando un rol decisivo en la materia.

Sin embargo, poca fortuna se ha corrido en la mayor parte de los supuestos, ya que en todos los casos es preciso cumplir estrictamente con el requisito de que se den los supuestos y requisitos legales y que unos estudios, fiables y contrastados avalen la reducción de la esperanza de vida o de una mayor morbilidad, y, en

⁴¹⁴ GARCÍA VIÑA, J.: "Jubilación de trabajadores migrantes...*op.cit.* 2019, pág. 405.

⁴¹⁵ LÓPEZ CUMBRE, L.: "Rebajar la edad de jubilación...*op.cit.* 2019, pág. 126.

⁴¹⁶ GARCÍA VIÑA, J.: "Jubilación de trabajadores migrantes...*op.cit.* 2019, pág. 406.

ocasiones, pues no superan o no se acreditan los datos suficientes, estudios que no han sido todo lo transparentes que sería deseable.

En otras ocasiones se produce el silencio administrativo. El organismo encargado del estudio, la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, desde la misma fecha de presentación de la solicitud, desplaza las solicitudes a un estado de estudio permanente, lo que ha llevado al silencio o al archivo de los procedimientos iniciados. Una estrategia política que impide y desincentiva la puesta en marcha de nuevos procedimientos, pero paradójicamente, es la única vía posible para alcanzar el reconocimiento.

Otras veces, los colectivos ya reconocidos buscan un incremento de los coeficientes, como los mariscadores, los marineros que trabajan en alta mar, los trabajadores del sector de la pizarra, y algunos colectivos que trabajan en la Pesca.

Y en general, ante la falta de indicadores claros y objetivables, también cabe atisbar una tenue voluntad de expansión generalizada de la norma, como vienen a confirmar las demoras en los desarrollos reglamentarios⁴¹⁷. Por el momento, el estado de la cuestión arroja la siguiente cartografía:

2.1. Colectivos oficialmente solicitantes

En primer lugar, los colectivos que oficialmente han iniciado procedimiento⁴¹⁸:

- Bomberos de Galicia.
- Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía (AMAYA).
- Personal dedicado a la prevención, detección y extinción de incendios forestales.
- Empresa de Transformaciones Agrarias, S.A. (TRAGSA).
- Trabajadores de Astilleros Navales de Navantia S.A.
- Personal del centro de Seguridad Marítima JOVELLANOS.

⁴¹⁷ LÓPEZ CUMBRE, L.: “Rebajar la edad de jubilación...*op.cit.*, 2019, pág. 131.

⁴¹⁸ *Vid.* Pregunta escrita al Gobierno en el Senado, núm. 684/053344, de 17 diciembre 2018 y respuesta escrita del Gobierno. También el Informe sobre los colectivos solicitantes y el estado de la tramitación de los procedimientos de coeficientes reductores de la edad de jubilación para la comisión ejecutiva del INSS. Subdirección General de Ordenación Jurídica de la Seguridad Social le confiere el artículo 6.1 q)del Real Decreto 703/2017, de 7 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Empleo y Seguridad Social y se modifica el Real Decreto 424/2016, de 11 de noviembre, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales, procede a informar lo siguiente. En el listado aparecían también los cuerpos de Policías Locales y Policía Foral Navarra, los dos únicos colectivos del listado que han visto aprobada su solicitud.

- Técnicos de mantenimiento y personal certificador de mantenimiento de las aeronaves civiles.
- Trabajadores del ferrocarril metropolitano de Barcelona.
- Trabajadores del sector de la fundición de hierro colado.
- Trabajadores con riesgo de exposición al amianto.
- Trabajadores de pocería en el sector de la construcción.
- Fabricación de productos de hierro, acero y ferroaleaciones en la especialidad de fundición de metales.
- Responsables y auxiliares de circulación de Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF).
- Trabajadores de la construcción de túneles y obras subterráneas.
- Trabajadores de la construcción de túneles y obras subterráneas en la industria del sector de la construcción.
- Trabajadores de la empresa BEFESA GESTIÓN DE RESIDUOS INDUSTRIALES, S.L.
- Trabajadores de la empresa ALCOA INESPAL de Avilés.
- Conductores mecánicos (f) del sector de transporte de mercancías por carretera.
- Trabajadores de empresas auxiliares de INDUSTRIAL QUÍMICA DEL NALÓN, S.A en Camellera, Asturias.
- Policía portuaria que ejerce su actividad a través de Puertos del Estado.
- Trabajadores de la empresa NISSAN MOTOR IBÉRICA, S.A en la planta de Nissan Cantabria.
- Buceadores profesionales.
- Vigilantes de seguridad, guardas rurales y sus especialidades y escoltas, encuadrados en el Sector de seguridad privada.
- Responsables y auxiliares de circulación de ferrocarriles de la Generalitat Valenciana (FVG)

2.2. Colectivos con apoyos parlamentarios

En segundo lugar, políticamente desde las Cortes Generales y en Parlamentos autonómicos han presentado proposiciones para exhortar al Gobierno, aunque se trata de resoluciones o propuestas no de Ley, pues la administración está legitimada para actuar de oficio, conforme al RD 1698/2011. Con independencia del éxito final

de las medidas (aceptadas, rechazadas, o retiradas) se pueden señalar las siguientes iniciativas parlamentarias:

- Bomberos forestales del Plan de Lucha contra los Incendios Forestales de la Comunidad Autónoma de Andalucía (INFOCA)⁴¹⁹
- Buceadores profesionales⁴²⁰
- Bomberos que prestan sus servicios en cualquiera de los distintos organismos, entidades y empresas o sociedades mercantiles públicas⁴²¹
- Bomberos de los astilleros navales de Navantia⁴²²
- Bomberos que prestan servicios en empresas privadas en parques comarcales de bomberos⁴²³
- Bomberos que prestan servicios en empresas privadas en parques comarcales de bomberos de Galicia⁴²⁴

⁴¹⁹ Proposición no de Ley en el Parlamento Andaluz, presentada por el Grupo Parlamentario Popular Andaluz en Comisión relativa a coeficientes reductores en la edad de jubilación para los bomberos forestales del Plan INFOCA. BOPA núm. 725, de 21 diciembre 2021.

⁴²⁰ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Popular en el Congreso, sobre las condiciones de jubilación y enfermedades asociadas al sector del buceo profesional. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-328 de 21 septiembre 2021, pág. 59.

⁴²¹ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario de IU, ICV-EUiA, CHA: La Izquierda Plural, sobre aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación a los bomberos que prestan sus servicios en cualquiera de los distintos organismos, entidades y empresas o sociedades mercantiles públicas, como Navantia. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-511 de 09 septiembre 2014, pág.: 34.

⁴²² Al respecto 2 iniciativas parlamentarias: .

- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Mixto, relativa a la necesidad de reconocer la jubilación anticipada a los bomberos de los astilleros públicos de Navantia. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-485 de 30 junio 2014, pág. 6.
- Proposición no de Ley presentada por Grupo Parlamentario Socialista, sobre equiparación de condiciones de trabajo y edad de jubilación de los bomberos que prestan sus servicios en Navantia con los profesionales del mismo sector de las administraciones públicas. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-638 de 30 marzo 2015, pág. 15.

⁴²³ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, relativa al reconocimiento de los coeficientes reductores de edad de jubilación para el colectivo de bomberos que prestan servicios en empresas privadas en parques comarcales de bomberos. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-273 de 22 diciembre 2017, pág. 21.

⁴²⁴ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, relativa al reconocimiento de los coeficientes reductores de edad de jubilación para el colectivo de bomberos que prestan servicios en empresas privadas en parques comarcales de bomberos de Galicia. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-273 de 22 diciembre 2017, pág. 21.

- Personal camareras de pisos del sector turístico⁴²⁵
- Personal del sector sanitario⁴²⁶
- Personal de emergencias sanitarias⁴²⁷
- Personal cuidador de dependientes en el sector sociosanitario⁴²⁸
- Personal que prestan el servicio de ayuda a domicilio⁴²⁹
- Personal del Servicio de Guardacostas⁴³⁰

⁴²⁵ Proposición no de Ley en el Parlamento Canario, presentada por el Grupo Parlamentario Socialista, 9L/PNL-0443, sobre solicitud al Gobierno del Estado en relación con la iniciación de los trámites para reconocer la jubilación anticipada a las camareras de pisos del sector turístico. BOPCA núm. 314, de 10 octubre 2017, pág. 2.

⁴²⁶ A nivel autonómico:

- Proposición no de Ley en el Parlamento Canario, presentada por el Grupo Parlamentario Agrupación Socialista Gomera, 10L/PNLC-0056, sobre condiciones de acceso a la pensión en supuestos de jubilación anticipada voluntaria o forzosa con largos periodos de cotización. BOPCA núm. 231, de 14 mayo 2021, pág. 1.
- Proposición no de Ley en el Parlamento Canario, 9L/PNL-0702, sobre jubilación anticipada en el sector sanitario. Presentada por el Grupo Parlamentario Socialista Canario. BOPCA, núm. 189, de 22 marzo 2019, pág. 1.
- Pregunta escrita sobre previsiones acerca de atender la solicitud de la Comunidad de Madrid e impulsar alguna medida para hacer efectivo el reconocimiento de la jubilación anticipada para los profesionales sanitarios, aplicando coeficientes reductores para este colectivo. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-626, de 22 mayo 2023.

A nivel estatal:

- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Mixto, sobre la jubilación del personal sanitario. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-500, de 20 septiembre 2022, pág. 9;

⁴²⁷ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, relativa a la jubilación anticipada en los servicios de emergencias sanitarias. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-218 de 28 septiembre 2017, pág. 6.

⁴²⁸ Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario Mixto, sobre la rebaja de la edad de jubilación de los trabajadores y trabajadoras cuidadores de personas dependientes en el sector sociosanitario. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-14 de 15 septiembre 2016, pág. 311.

⁴²⁹ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, relativa a la adopción de medidas para la prevención de la salud laboral y reducción de la edad de jubilación para el colectivo de trabajadoras que prestan el Servicio de Ayuda a Domicilio. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-307 de 28 febrero 2018, pág. 24.

⁴³⁰ Al respecto 2 iniciativas parlamentarias: .

- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, sobre la reducción de la edad de jubilación del personal del Servicio de Guardacostas. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-321 de 20 marzo 2018, pág. 33.

- Personal del Servicio de Guardacostas de Galicia⁴³¹
- Rederas⁴³²
- Palangueros y arrastreros congeladores⁴³³
- Personal del sector del marisqueo en Galicia⁴³⁴
- Personal mariner que trabajan en alta mar⁴³⁵

-
- Proposición de Ley sobre la edad de jubilación del personal del Servicio de Guardacostas. BOCG: Congreso Diputados, núm. B-260-1 de 7 mayo 2018, pág. 1.

⁴³¹ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Plural, por la que se insta al Gobierno a establecer coeficientes reductores de la edad de jubilación del personal del Servicio de Guardacostas de Galicia. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-256, de 13 abril 2021, pág. 71.

⁴³² Al respecto 4 iniciativas parlamentarias:

- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Mixto, relativa a la necesidad de aplicar los coeficientes reductores de la edad de jubilación a las rederas, colectivo de trabajadoras dedicadas a la labor de atar, mantener y reparar redes. BOCG: Congreso de los Diputados núm. D-487, de 26 diciembre 2006, pág. 18
- Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario Mixto, relativa a la necesidad de aplicar los coeficientes reductores de la edad de jubilación a las rederas, colectivo de trabajadoras dedicadas a la labor de atar, mantener y reparar redes. BOCG: Congreso de los Diputados núm. D-675 de 13 febrero 2008, pág. 80
- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Mixto, relativa a la necesidad de reducir la edad de jubilación del colectivo de trabajadoras dedicadas a la labor de atar redes (rederas), BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-474, de 9 junio 2014, pág. 16.
- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, relativa a la necesidad de aprobar la reducción de la edad de jubilación del colectivo de “redeiras”. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-27 de 4 octubre 2016, pág. 100.

⁴³³ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Socialista, relativa a aplicar el máximo coeficiente reductor que estaba previsto para los trabajadores de palangreros y arrastreros congeladores, para evitar el retraso en la edad de jubilación de estos marineros. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-230, de 17 octubre 2017, pág. 35.

⁴³⁴ Al respecto 2 iniciativas parlamentarias:

- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, relativa al incremento de los coeficientes reductores de las personas que trabajan en el sector del marisqueo en Galicia, así como al reconocimiento de sus enfermedades profesionales. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-467, de 18 diciembre 2018, pág. 63.
- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Socialista sobre coeficientes reductores de los mariscadores. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-165, de 2 junio 2017, pág. 28.

⁴³⁵ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, relativa a la adecuación de los coeficientes reductores de los marineros que trabajan en alta mar. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-257, de 28 noviembre 2017, pág. 37.

- Personal de Pesca, con especial atención a los grupos 4º, 5º y d) para el aumento de los coeficientes ⁴³⁶
- Personal del colectivo de los mostradores u observadores del mar⁴³⁷
- Personal de vigilancia física de la instalación nuclear de El Cabril⁴³⁸.
- Profesionales en el sector del taxi⁴³⁹
- Transportistas urbanos e interurbanos de viajeros y mercancías por carretera ⁴⁴⁰

⁴³⁶ Al respecto 3 iniciativas parlamentarias:.

- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, relativa a la necesidad de modificar la legislación establecida para aumentar los Coeficientes Reductores fijados en la Pesca para los grupos 4º, 5º y d). BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-107, de 21 febrero 2017, pág. 115.
- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Socialista, sobre la aplicación de los coeficientes reductores de jubilación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-50 de 15 noviembre 2016, pág. 55.
- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Popular en el Congreso, relativa a las mejoras en las condiciones laborales de jubilación de los trabajadores del mar. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-170 de 15 marzo 2005, pág. 41.

⁴³⁷ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario, sobre el reconocimiento de coeficientes reductores de la edad de jubilación al colectivo de los mostradores u observadores del mar. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-520 de 26 octubre 2022, pág. 27.

⁴³⁸ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Popular, relativa al establecimiento de un coeficiente reductor de jubilación para el colectivo de vigilancia física de la instalación nuclear de El Cabril. BOCG, núm. D-504, de 26 e febrero 2019, pág. 4.

⁴³⁹ Al respecto 2 intervenciones parlamentarias:.

- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Catalán (Convergència i Unió), por la que se insta al Gobierno a reconocer las enfermedades profesionales en el sector del taxi y a posibilitar la jubilación anticipada para sus profesionales. BOCG: Congreso de los Diputados núm. D-615 de 23 febrero 2015, pág. 24.
- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Catalán (Convergència i Unió), por la que se insta al Gobierno a reconocer las enfermedades profesionales en el sector del taxi y a posibilitar la jubilación anticipada para sus profesionales. BOCG: Congreso de los Diputados núm. D-208 de 14 septiembre 2017, pág. 156.

⁴⁴⁰ Al respecto 2 iniciativas parlamentarias:.

- Pregunta para respuesta escrita sobre la aplicación de coeficientes reductores y anticipación de la edad de jubilación en el sistema de la Seguridad Social al colectivo de conductores de transportes urbanos e interurbanos de viajeros y mercancías por carretera. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-617, de 4 mayo 2023.
- Proposición no de Ley Grupo Parlamentario Republicano, relativa al establecimiento de coeficientes reductores para rebajar la edad de jubilación de los trabajadores del sector de conductores profesionales. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-173, de 4 noviembre 2020, pág. 9.

- Trabajadores del sector de la extracción y transformación de la piedra (granito y pizarra principalmente) con riesgo de contraer silicosis⁴⁴¹
- Trabajadores de la construcción⁴⁴²
- Trabajadores expuestos al amianto o afectados por la asbestosis⁴⁴³
- Vigilantes municipales asimilados a policías locales⁴⁴⁴

⁴⁴¹ Al respecto 3 iniciativas parlamentarias: .

- Proposición no de Ley relativa al reconocimiento y modificación de los coeficientes reductores a trabajadores del sector de la extracción y transformación del granito y la pizarra con riesgo de contraer silicosis. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-342, de 25 abril 2018, pág. 25.
- Proposición no de Ley Grupo Parlamentario Plural relativa a los coeficientes reductores para la jubilación de las personas trabajadoras del sector de la extracción y la transformación de la piedra (granito y pizarra principalmente) y el reconocimiento de incapacidad permanente si son diagnosticadas de silicosis. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-177, de 12 noviembre 2020, pág. 39.
- Proposición no de Ley relativa a los coeficientes reductores para la jubilación de las personas trabajadoras del sector de la extracción y la transformación de la piedra (granito y pizarra principalmente) y el reconocimiento de incapacidad permanente con el diagnóstico. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-50 de 14 diciembre 2023, pág. 72.

⁴⁴² *Vid.* las PNL sobre silicosis por su incidencia en la construcción, en especial a trabajadores que colocan encimeras, fachadas, que están trabajando con mármol, con granito, con cuarzo granulado, también afecta a las marmolerías. Aunque no hay una PNL específica basada en los trastornos musculoesqueléticos que afectan al sector.

⁴⁴³ Al respecto 3 iniciativas parlamentarias: .

- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Mixto, relativa a medidas sociales y económicas para paliar la situación de los trabajadores afectados por la asbestosis. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-337 de 20 febrero 2006, pág.10
- Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario de Izquierda Verde-Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds, sobre efectos sobre la salud de la exposición al amianto y medidas a adoptar al respecto. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-347, de 6 marzo 2006, pág. 11.
- Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario Podemos-En Comú Podem-En Marea, sobre el reconocimiento e inclusión del colectivo de trabajadores expuestos al amianto en las actividades penosas, tóxicas, peligrosas e insalubres por parte de la Seguridad Social a efectos del acceso a la jubilación anticipada con coeficientes reductores de edad en función de la actividad. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-54 de 15 abril 2016, pág. 11.

⁴⁴⁴ Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario Podemos-En Comú Podem-En Marea sobre el adelanto de la edad de jubilación de los policías locales y su extensión a los vigilantes municipales. BOCG: Congreso de los Diputados, núm. D-58, de 25 noviembre 2016, pág. 15.

3. Procedimiento para la revisión sobre los colectivos preexistentes o ya declarados en condición de penosos, peligrosos, tóxicos e insalubres

La normativa sobre los colectivos con edades especiales de jubilación por excepcional penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad siempre ha contemplado de un modo u otro la posibilidad de revisión de sí mismas, ya sea revisando el abanico de colectivos protegidos, como el beneficio dispensando, o cualquier otra peculiaridad.

Históricamente, el margen reconocido al gobierno ha sido amplio, pudiendo éste reconfigurar por completo los preceptos legales de cada uno de los colectivos. Tal configuración legal en manos del legislador, Gobierno y Ministro de Trabajo supone el otorgarles un papel normativo que inexorablemente habrán de desarrollar, y cuyas raíces se hunden en la Disposición Final 3ª del Decreto 907/1966 de 21 de abril, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley de Bases de la Seguridad Social. Pero, tal habilitación a la puesta en marcha de dicha política social no debe confundirse con arbitrariedad, pues el legislador siempre permanece vinculado a cada uno de los textos normativos publicados, de forma que, además, habrá de procurar cumplir con las condiciones contempladas para el desarrollo reglamentario que cada texto haga, por incompletas que pudieran ser.

Sin embargo, al tratarse de una materia especialmente sensible que atañe a grupos minoritarios, la atención del legislador ha sido de cariz más conservacionista, limitándose sucesivamente a actualizaciones puntuales. El fundamento jurídico para la revisión de los colectivos ya reconocidos con la condición de penosos, peligroso, tóxicos e insalubres se encuentra dentro de la propia pensión de jubilación, en tanto que, de jubilación, como situación de necesidad a proteger por el sistema público de Seguridad Social (art. 41 CE) e integrante de la acción protectora del sistema (art. 42.1.c y 314 LGSS y art. 26.1.b LETA) supone una materia competencia exclusiva del Estado artículo 149.1. 17.ª CE.

El Tribunal Constitucional ha dictado en más de una ocasión el rol del legislador ordinario en la configuración del modelo de Seguridad Social, pues el propósito del constituyente fue dejar en manos de éste la identificación de las concretas situaciones de necesidad cubiertas por el sistema. La STC 65/1987, de 21 de mayo (rec. 222/1984), afirmó que el art. 41 CE convierte a la *Seguridad Social en una función estatal en la que pasa a ocupar una posición decisiva el remedio de situaciones de necesidad, pero tales situaciones han de ser apreciadas y determinadas teniendo en cuenta el contexto general en que se producen y en conexión con las circunstancias económicas, las disponibilidades del momento y las necesidades de los distintos grupos sociales.*

Por ende, la labor legislativa de revisión se dirigirá a precisar todas las circunstancias y requisitos que han de concurrir en cada caso para el nacimiento

del derecho a la jubilación anticipada por penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad. Los criterios utilizados por el legislador para seleccionar las técnicas de protección serán, de un lado, de naturaleza extrajurídica, atendiendo al contexto, económico, político y social (similar a cuanto ocurre para el resto de contingencias), y de otro, los datos científicos que avalen la penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad.

En total se encuentran 3 tipos de remisiones legales a la revisión de los colectivos ya reconocidos: unas remisiones o llamadas a la potestad gubernamental reglamentaria, otras remisiones de carácter para un revisionismo particular, y, por último, otras revisiones genéricas bajo el nuevo paradigma del trabajo penoso, peligroso, tóxico e insalubre. Realmente, los dos primeros grupos de medidas deben entenderse derogados *de facto*, a tenor de la DA1ª RD 1698/2011, se entiende que los RREE ya no quedan a merced del gobierno, pues ni siquiera los penosos ya lo están. Se clausura las modificaciones.

3.1. Primer grupo de revisión

El primer tipo de medidas normativas aparecen a modo de menciones genérica en disposiciones finales donde se faculta del Ministro de Trabajo y Seguridad Social a dictar las disposiciones necesarias en aplicación y desarrollo normativo⁴⁴⁵.

3.2. Segundo grupo de revisión

El segundo tipo de revisiones indican algún tipo de orientación específica para la revisión. Para el sector de la minería⁴⁴⁶, se elaborará, previo informe de las asociaciones patronales y organizaciones sindicales más representativas del sector minero, un nomenclátor en el que se determinen las equivalencias entre las categorías y grupos profesionales de la minería del carbón y las correspondientes en las demás actividades mineras.

⁴⁴⁵ Disposición Final del RD 2366/1984, de 26 de diciembre para la jubilación de determinados grupos profesionales incluidos en el ámbito del Estatuto del Minero; la Disposición Final 2ª del RD 1311/2007, de 5 de octubre, para la jubilación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar; y el apartado primero de la Disposición Final del RD 1559/1986, de 28 de junio, para los trabajos aéreos; y la disposición final 2ª del RD 2621/1986, de 24 de diciembre, que faculta al gobierno para la revisión de la Seguridad Social de Trabajadores Ferroviarios Toreros y Artistas.

⁴⁴⁶ Disposición Final 1ª del Estatuto del Minero, dispone que desde su entrada en vigor, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social propondrá al Gobierno para su aprobación mediante Real Decreto, la reducción de la edad de jubilación de los grupos profesionales incluidos en el ámbito del Estatuto del Minero y no comprendidos en el régimen especial de la minería del carbón en los que concurren circunstancias de penosidad, toxicidad, peligrosidad o insalubridad en similares términos que dicho régimen especial establece.

Como puede comprobarse, aunque la norma asienta las bases para revisiones, éstas aparecen orientadas hacia mejoras y perfeccionamiento de la propia norma y no en detrimento de las condiciones inicialmente reconocidas, pues, como detalla el tercer párrafo de esta disposición permite revisar los coeficientes reductores, tanto de las categorías de exterior en las que quede acreditada por los estudios técnicos correspondientes la existencia de riesgos de origen pulvígeno similares a los tenidos en cuenta para las categorías de interior, como los de otras categorías de exterior o interior cuyas condiciones de trabajo no se correspondan con el coeficiente actualmente asignado⁴⁴⁷.

El art. 2.2 del RD 2366/1984, de 26 de diciembre, sobre reducción de la edad de jubilación de determinados grupos profesionales incluidos en el ámbito del Estatuto del Minero, aprobado por el Real Decreto 3255/1983, de 21 de diciembre, encargaba al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social lleva a cabo, previo informe de las Organizaciones Sindicales y Asociaciones Patronales más representativas del sector minero, las asimilaciones de categorías profesionales o puestos de trabajo que resulten necesarios para la aplicación de los coeficientes establecidos en la citada escala.

La asignación a categorías o puestos de trabajo concretos de los coeficientes para el personal del exterior con riesgos específicos se efectuaría mediante Resolución de la Dirección General de Régimen Económico y Jurídico de la Seguridad Social. La solicitud de asignación de coeficientes se efectuará por los representantes de los trabajadores, electivos o sindicales, debiendo emitir informe en el expediente el Instituto Nacional de la Silicosis, el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, la Administración de Minas y la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. En todo caso, deberá comprobarse, con carácter previo a la resolución, que se hubieran adoptado las medidas preventivas que correspondan de acuerdo con la normativa de aplicación

Para el sector marítimo, el artículo 30 de la Ley 47/2015, de 21 de octubre, la edad para acceder a esta prestación será la establecida en el Régimen General y podrá ser rebajada mediante la aplicación de coeficientes reductores en aquellas actividades profesionales de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre en las que se acusen elevados índices de morbilidad o siniestralidad, así como en aquellas otras cuya realización implique una continua separación del hogar y alejamiento familiar⁴⁴⁸.

⁴⁴⁷ En un primer momento, la STS 3 noviembre 1995 entendía que no hacía falta la declaración administrativa previa de ambiente tóxico o pulvígeno respecto de trabajadores de exterior, pero seguidamente, hubo un cambio de criterio, las SSTS 7 febrero 1996 y 19 noviembre 1996 entendieron que no cabe el beneficio de la bonificación a quien ha realizado tareas administrativas de exterior, salvo declaración administrativa expresa de tales riesgos específicos.

⁴⁴⁸ El criterio se mantiene al similar a las previsiones iniciales del apartado 3 del artículo 37 del texto refundido de las Leyes 116/1969, de 30 de diciembre, y 24/1972, de 21 de junio,

La Ley 47/2015 además de la revisión contemplada por el RD 1311/2007, como tradicionalmente era previsible, la ley ha optado coherentemente por remitir cualquier modificación, supresión o aplicación de los nuevos coeficientes reductores de la edad de jubilación al procedimiento establecido en el Real Decreto 1698/2011, pero únicamente para aquellos que hubieran sido reconocidos con carácter *ex novo*, y no para los ya preexistentes.

Para el sector aéreo, el apartado 2 del art. 2 Real Decreto 1559/1986, de 28 de junio, contempla que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social llevará a cabo las asimilaciones de categorías profesionales que resulten necesarias para la aplicación de los coeficientes establecidos en el número anterior.

Para ferroviarios, el art. 3, apartado 4. Del RD 2621/1986, de 24 de diciembre, que de conformidad con lo dispuesto en el número 2 del artículo 154 de la Ley General de la Seguridad Social, a petición de las organizaciones sindicales más representativas y de las Empresas afectadas, previos los oportunos estudios técnicos, podrán ser revisados los coeficientes mediante Real Decreto aprobado en Consejo de Ministros.

Para los artistas, artículo 11.4 RD 2621/1986, de 24 de diciembre, que (conforme a lo dispuesto en el número 2 del artículo 154 LGSS-1994 -art. 206 LGSS-), a petición de las organizaciones sindicales más representativas y previos los estudios técnicos oportunos, se podrá reducir la edad de jubilación de las categorías profesionales contempladas o, en su caso, ampliar dicha reducción a otras categorías profesionales⁴⁴⁹.

Del mismo respecto de los profesionales taurinos, la Disposición Adicional 9ª del RD 2621/1986, de 24 de diciembre, que quienes estuvieran o hubieran estado en alta en el Régimen Especial de Toreros antes del 1 de enero de 1987⁴⁵⁰.

por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, aprobado por el Decreto 2864/1974, de 30 de agosto. También del art. 37.3 Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, donde se dice que los citados coeficientes reductores obviamente son los establecidos 1311/2007, de 5 de octubre, por el que se establecen nuevos criterios para determinar la pensión de jubilación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

⁴⁴⁹ De hecho, cuando los artistas contaban con un su propio régimen especial de seguridad social, el art. 27.5 RD 2133/1975, de 24 de julio, contenía previsión similar. Atendiendo a las características de la actividad de cantantes, bailarines y trapezistas, el Ministerio de Trabajo, previo informe de la Organización Sindical, podrían extender a otros trabajadores el beneficio pensión de jubilación a partir de los 60 años sin penalización, siempre que hubieran trabajado un mínimo de 8 años durante los 21 años anteriores al hecho causante.

⁴⁵⁰ Disposición Final 2ª RD 2621/1986.

3.3. Tercer grupo de revisión

En este grupo de medidas se sitúa la revisión de los coeficientes reductores de edad o edad mínima para aquellos colectivos que hubieran accedido a la rebaja de la edad de jubilación en virtud del art. 9 RD 1698/2011, y con carácter voluntario para el resto de los colectivos preexistentes, es decir, se trata de una previsión legal que no genera conflicto con las anteriores.

Por primera vez la norma explica la finalidad de la modificación, al entender que tanto los coeficientes reductores, como las edades prefijadas, puedan modificarse en dos sentidos, minorarse-eliminarse o incrementarse-crear unos nuevos, de acuerdo al procedimiento general, cuando debido a la aplicación de determinadas tecnologías, o por cualquier otro motivo, aparecieran circunstancias que produjesen efectos en cualquiera de esas direcciones.

Técnicamente, no se trata de una modificación automática, ni independiente de las vías de revisión comentadas más arriba, sino que, en realidad, viene a englobar y sintetizar a todas ellas, aunando las revisiones de los colectivos cuya condición de penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad tuvieran origen en dicho reglamento, junto con las revisiones de aquellos otros colectivos, inicialmente excluidos de su ámbito de aplicación, por tener reconocida en otra norma la aplicación de coeficientes reductores la edad de jubilación, o, de anticipación de la misma.

Esta conclusión se desprende a tenor de varias afirmaciones del propio art. 9 RD 1698/2011: a) la mención implícita *que dieron lugar a su reconocimiento* del primer párrafo, esto es una clara referencia a los colectivos de creación *ex. novo* del propio reglamento; b) la mención explícita del párrafo segundo a la no afectación de la modificación o eliminación de los coeficientes o límites de edad a la situación de las personas trabajadoras que, con anterioridad a la modificación, hubiesen desarrollado su actividad y por los períodos de ejercicio de aquella; c) de la lectura de la Disposición Adicional 1ª RD 1698/2011 para colectivos penosos, peligroso, tóxicos e insalubres preexistente a la entrada en vigor de la norma.

De tal manera que el art. 9 y la Disposición Adicional 1ª RD 1698/2011 encauzan mediante el procedimiento de reconocimiento general los procesos revisionistas, ya sean al alza o a la baja, eso sí, tras los estudios preceptivos y comprobaciones pertinentes, y, mediante la fórmula jurídica del real decreto, sin perder la oportunidad de recordar, que cualquier modificación llevará consigo aparejada “el establecimiento de recargos proporcionales en la cotización”.

No en vano, si la idea del legislador era guardar justa proporcionalidad entre cotización y modificación, lo cierto es que podría haber encontrado una redacción más adecuada, pues la voz “recargo” bien pudiera entenderse que sólo opera en un

único sentido, en revisiones alcistas, pero no a la baja, por lo que cabe cuestionarse por una hipotética, homónima, y alícuota rebaja de cotización.

Asimismo, cuando el art. 9 RD1698/2011 contempla la posibilidad de modificar los coeficientes reductores o modificar la edad de acceso a la jubilación, también lo hace contemplando la posibilidad de su eliminación en supuestos los que en un determinado colectivo, sector o actividad profesional, como consecuencia de los avances científicos, de la aplicación de nuevas tecnologías o por cualquier otro motivo, desaparezcan las causas o disminuyan los efectos en las condiciones de trabajo que dieron lugar a la aprobación y aplicación de los coeficientes reductores o a la anticipación de la edad de jubilación, por lo que, desde el punto de vista de la salud laboral se puede modificar la edad de jubilación, aunque difícilmente resulte aplicable al trabajo autónomo, si con carácter previo, no se ha establecido un marco jurídico que contemple la obligación de mejorar las condiciones de trabajo ⁴⁵¹

La doctrina venía reclamando seguridad jurídica para la aplicación de este artículo para el mantenimiento del derecho a rebaja en la edad, pues, se trata de una necesidad para aquellos colectivos donde la evolución de las condiciones de trabajo hace que hoy en día no se dé la penosidad o riesgo que existió otrora, o, cuanto menos, que no todos los trabajadores que integran estos colectivos padecieran las mismas condiciones de trabajo adversas ⁴⁵².

Con carácter novedoso, la Ley 21/2021 ha introducido un quinto apartado al art. 206 LGSS, por el cual, los coeficientes reductores para la anticipación de la edad de jubilación establecidos en su normativa específica serán objeto de revisión cada 10 años, con sujeción al procedimiento que se determine reglamentariamente. Se trata de la poner en marcha una suerte de *feedback* que consiga hacer efectiva la adaptación del trabajo a la persona y una adecuada política de prevención ⁴⁵³, un precepto bastante positivo pero que ha comenzado con mal pies, pues la previsión de su puesta en marcha ya ha sido incumplida, dado que el encargo al Gobierno fijó un plazo de 3 meses, desde el 1 de enero de 2022 ⁴⁵⁴.

Sobre los efectos jurídico-económicos derivados de la revisión, en tanto que esta puede ser al alza o a la baja, incluida la desaparición de los coeficientes, la Ley 21/2021 ha reforzado el art. 206 LGSS señalando que los efectos de la revisión de los coeficientes reductores para la anticipación de la edad de jubilación no afectarán a la situación de los trabajadores que, “con anterioridad a la misma, hubiesen desarrollado su actividad y por los períodos de ejercicio de aquélla”.

⁴⁵¹ RODRÍGUEZ EGÍO, M.M.: *La protección de la seguridad y la salud...op.cit.*, 2017, págs. 299-300.

⁴⁵² BARCELÓ FERNÁNDEZ, J.: “Los coeficientes reductores...op.cit. 2019, pág. 183.

⁴⁵³ FERNÁNDEZ PRIETO, M.: “Jubilación anticipada...op.cit., 2022, págs. 135.

⁴⁵⁴ Disposición Final 2ª Ley 21/2021.

Para ello se deben tomar en consideración los dos planos donde se manifiesta la modificación, o sea, qué normativa aplicar y durante cuánto tiempo. El art. 206 LGSS asienta un doble modelo de jubilación por razón de actividad, uno basado en coeficientes reductores, y otro basado en edades fijas por incompatibilidades psicofísicas. En el supuesto de modificación de los criterios aplicables a un colectivo o actividad, el modelo basado en coeficientes resulta más pacífico de aplicar que aquel otro basado en edades fijas, ya que el primero guarda cierta proporcionalidad respecto del tiempo trabajado, mientras el segundo implica cumplir una edad fija en una u otra fecha.

Además, el art. 206 LGSS y la DA 1ª.2 RD 1698/2011 asientan un criterio de derecho adquirido respecto del tiempo efectivamente ya trabajado, al respetar “en todo caso la situación de los trabajadores que hubiesen desarrollado la actividad concreta con anterioridad a la fecha en que surta efectos la mencionada modificación”. De modo que se descarta de modo absoluto lo que pudieran ser derechos adquiridos de cara a futuro, para quienes hubieran comenzado a prestar servicios con anterioridad a la modificación, permitiéndoles mantener la condición de rebaja por penosidad hasta el momento de causar jubilación, quedando en una expectativa de derecho.

4. Procedimientos para la solicitud de la pensión de jubilación por razón de actividad

La solicitud de la pensión de jubilación anticipada por penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad se desarrolla conforme a la regulación general prevista para la pensión de jubilación⁴⁵⁵. Las fechas del hecho causante y la efectividad de la pensión constituyen los dos momentos temporales más determinantes en la solicitud de la prestación, que de cara a los trabajos realizados en situación declarada de penosidad, peligrosidad, toxicidad, insalubridad o discapacidad les rigen igualmente las previsiones comunes.

Sobre el hecho causante, la pensión de jubilación se entiende causada como regla general el día del cese en el trabajo por cuenta ajena para trabajadores en alta, mientras que para los trabajadores en no alta correspondería el día de la solicitud (art. 3.2. RD 1647/1997, de 31 de octubre). En caso de tratarse de una situación asimilada al alta pasaría a ser el día de la solicitud, salvo que se tratase de situaciones de excedencia forzosa (en cuyo caso correspondería el día del cese en el cargo que dio origen a la asimilación) o de trasladado fuera del territorio nacional (el día del cese en el trabajo por cuenta ajena).

⁴⁵⁵ Resolución de 23 de febrero de 2016, del Instituto Nacional de la Seguridad Social, por la que se regula la tramitación electrónica automatizada de diversos procedimientos de gestión de determinadas prestaciones del sistema de la Seguridad Social.

Sobre la efectividad de la pensión para trabajadores en alta desde el día siguiente de producirse el hecho causante cuando la solicitud se haya presentado dentro de los 3 meses siguientes a aquél o con anterioridad al cese. El art. 14.3 de la Orden de 18 enero 1967 establece que la solicitud podrá ser presentada con una antelación máxima de 3 meses a la fecha en que el interesado tenga previsto su cese en el trabajo. De lo contrario, se sigue devengando la pensión con una retroactividad máxima de 3 meses contados desde la fecha de presentación de la solicitud. Mientras que para *trabajadores que no estén en alta*, desde el día siguiente al de la solicitud, por ser ésta la del hecho causante (art. 1.2 RD 1799/85, de 2 de octubre), y para *trabajadores asimilados al alta*, desde el día siguiente al que se produzca el hecho causante, según lo dispuesto en el art. 14 de la Orden de 18 enero 1967.

Ahora bien, conviene matizar que no se exige que se acceda desde una situación de alta o asimilada al alta, por cuanto la STS de 29 junio 2015 (rec. 2972/2014) asentó que la presencia de tales requisitos ininterrumpidamente no es exigible para las jubilaciones anticipadas, pues *la norma no exige que la trabajadora se encuentre de alta ni en situación asimilada al alta ya que tal requisito no aparece contemplado en el artículo 161 bis LGSS, que regula la jubilación anticipada, disponiendo expresamente el artículo 161.3, que regula la pensión de jubilación, que esta podrá causarse aunque los interesados no se encuentren en el momento del hecho causante en situación de alta o asimilada al alta, siempre que reúnan los requisitos de edad y cotización contemplados en el apartado 1 del precepto, es decir, que hayan cotizado al menos quince años, de los cuales dos han de estar comprendidos en los quince años anteriores al hecho causante, requisito que reúne la actora.*

No en vano, la condición de penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad, o por razón de discapacidad conllevan singularidades propias en el momento de la solicitud. Estas son en materia de aplicación de la reducción de edad cuando las solicitudes sean cursadas en situaciones de no alta, ni situación asimilada al alta, y también, particularidades sobre la acreditación de tal condición de penosidad, peligrosidad, toxicidad, insalubridad o discapacidad.

Al contrario de lo que cabría esperar, no existe una regulación única o conjunta para ninguno de los dos extremos, cuestión especialmente llamativa en aspectos como la acreditación de la condición a efectos de su aplicación al cursar la solicitud de jubilación, es decir, tales previsiones no aparecen unificadas bajo un mismo criterio, ni agrupadas bajo un único cuerpo normativo, sino que se encuentran dispersas a lo largo de cada normativa específica.

De tal modo que, la condición de hallarse en alta o situación asimilada en la fecha del hecho causante a fin de jubilarse anticipadamente, se convierte en una constante para la aplicación de los coeficientes entre toda la normativa de jubilación anticipada por razón de actividad o discapacidad.

De modo directo, se precisa tal requisito en la normativa específica de artistas y profesiones taurinas (art. 11.3 y art. 18.4 RD 2621/1986), Cuerpos de Bomberos en Administraciones Públicas (art. 5 párrafo 1º RD 383/2008), Ertzaintza (Disposición Adicional 20ª LGSS), Policías Locales (art. 5 párrafo 1º RD 1449/2018), trabajadores del mar (30.4 Ley 47/2015), y personas trabajadoras con discapacidad en grado igual o superior al 45% (art. 6 RD 1851/2009). No así para los trabajos ferroviarios⁴⁵⁶, aéreos, o, en situación de discapacidad en grado igual o superior al 65%, pues, ni el art. 3 del RD 2621/1986, ni el art. 5 RD 1539/2003, respectivamente, han contemplado mención alguna a la situación de alta o asimilada, por lo que les resulta de aplicación la jerarquía de los arts. 205.1 y 3 LGSS.

En principio, puede parecer un requisito básico dada su presencia común, sin embargo, al ser extrapolado, por ejemplo, a los supuestos de discapacidad, dada la dificultad para mantener su actividad laboral a dichas edades, puede abocar a esperas prolongadas en situación de precariedad para el acceso a la pensión mínima de jubilación desde la situación asimilada al alta, cuando no un envite hacia la invalidez no contributiva⁴⁵⁷.

En cualquier caso, las reglas sobre alta y situaciones asimiladas al alta están sometidas a tres tipos de matizaciones:

- Con carácter flexible: bomberos, *ertzainas* y *policías locales*, *pueden mantener el* derecho a estos beneficios incluso habiendo alcanzado la edad de acceso a la jubilación que en cada caso resultase de aplicación, pero que, tras cesar en su actividad, permanezcan en alta por razón del desempeño de una actividad laboral diferente, cualquiera que sea el régimen de la Seguridad Social en el que por razón de ésta quedasen encuadrados.
- Con carácter intermedio: artistas y profesiones taurinas, que conforme al art 1 Ley 26/1985, de 31 de julio, pueden solicitar la pensión de jubilación a los 65 años sin cumplir el requisito de alta.
- Con carácter restrictivo: trabajadores del mar, donde directamente procederá la aplicación de los coeficientes reductores de edad, cuando se acceda a la pensión de jubilación desde la situación de no alta.

⁴⁵⁶ No obstante, para la jubilación anticipada a 60 años con minoración del 8% anual que restase hasta los 65 años, *ex*. Disposición Transitoria 2ª RD 2621/1986, por haber cotizado a RENFE antes del 14 de julio 1967 o en FEBE y otras compañías ferroviarias antes del 19 de diciembre de 1969, exige el encontrarse en alta o situación asimilada alta en la fecha del hecho causante.

⁴⁵⁷ ESTEBAN LEGARRETA, R.: "Anticipación de la edad de jubilación por discapacidad: más allá de las enfermedades listadas. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2017, recurso 4233/2015", *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF, núm. 418, 2018, pág. 161.

Asimismo, la acreditación de pertenencia a dichos colectivos implica necesariamente que la aplicación de la reducción de edad no sea automática por parte la Entidad Gestora, sino que debe ser formulada a instancia de la persona interesada, no siendo posible el acceso a este beneficio de jubilación anticipada sin la constancia de tales certificaciones, es decir, el procedimiento se inicia únicamente a instancia de parte y no de oficio, o por intervención de una tercera persona.

No obstante, el RD 1698/2011, de 18 de noviembre, al regular el régimen jurídico y el procedimiento general para establecer coeficientes reductores de la edad de jubilación o de anticipo de la edad de jubilación en el sistema de la Seguridad Social, ha previsto en su art. 3.4 que la acreditación del tiempo de trabajo efectivo en las correspondientes actividades en las escalas, categorías o especialidades, se deducirá de la información obrante en las bases de datos corporativas del sistema, a cargo de la TGSS.

A tal fin, se le encomienda al organismo llevar el control de los trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación de este real decreto, así como de los periodos de tiempo que cada uno de ellos permanezca en el trabajo o actividad a los que se apliquen coeficientes reductores de la edad de jubilación, como así ocurre respecto a bomberos, policía vasca y policías municipales.

Para los restantes colectivos existentes previos a esta normativa, debe repararse 2 aspectos distintos pero ligados, de un lado, la certificación de los periodos de trabajo sobre los que será de aplicación el coeficiente de reducción, y de otro lado, el reconocimiento en sí mismo de la condición de trabajo penoso, peligroso, tóxico o insalubre. A continuación, se revisan las previsiones en uno y otro sentido a modo de constatación de los servicios profesionales que determinan la reducción de la edad mínima para causar la pensión de jubilación:

Para los trabajos en minas, el párrafo 2º del art. 2 RD 2366/1984, la asignación a categorías o puestos de trabajo concretos de los coeficientes previstos para el sector de la minería se efectúa mediante Resolución de la Dirección General de Régimen Económico y Jurídico de la Seguridad Social. La solicitud de asignación de coeficientes se efectuará por los representantes de los trabajadores, electivos o sindicales, debiendo emitir informe en el expediente el Instituto Nacional de la Silicosis, el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo, la Administración de Minas y la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

En todo caso, la norma exige la comprobación, con carácter previo a la resolución, que se han adoptado las medidas preventivas que correspondan de acuerdo con la normativa de aplicación. Una vez emitida resolución favorable, las personas trabajadoras que pretendan activar la aplicación de los coeficientes deben acreditar ante la Seguridad Social los periodos trabajados en tareas de minería, para sobre los mismos aplicar el coeficiente reductor que le hubiere sido reconocido previamente.

Para los trabajos del mar, el art. 2 RD 1311/2007 delimita los períodos y actividades computables para la aplicación de los coeficientes reductores y medios de prueba. Respecto a los primeros, únicamente darán derecho a la aplicación de los coeficientes reductores establecidos en el artículo anterior los períodos de vida laboral que impliquen un trabajo efectivo en cada una de las actividades mencionadas en aquél. Asimismo, se considerarán incluidos en dichos períodos de vida laboral los períodos de desembarco debidos a enfermedad y accidente, así como vacaciones, permisos u otras licencias retribuidas que procedan de conformidad con lo establecido en la legislación laboral aplicable.

La prueba se efectuará mediante los documentos de afiliación, altas, bajas y cotización, los historiales de navegación del personal titulado, las libretas marítimas, los roles y, en defecto de la documentación anterior, las certificaciones de la autoridad marítima competente, cuando proceda, o, en el caso de los mariscadores, percebeiros y recogedores de algas, mediante el permiso expedido por la comunidad autónoma correspondiente.

CAPÍTULO 6

DERECHO COMPARADO SOBRE JUBILACIÓN POR RAZÓN DE ACTIVIDAD

1. Perspectivas generales sobre la jubilación por razón de actividad en el ámbito internacional

En paralelo a la Organización Internacional del Trabajo y la Unión Europea, desde otras instancias internacionales, cabe señalar la intervención de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), que además de advertir del riesgo de la institucionalización del concepto de trabajo penoso como desincentivo a la adopción de esfuerzos para hacer más seguro el ambiente de trabajo⁴⁵⁸, ha discutido su influencia en el ámbito laboral y social, en uno, por las distorsiones que dichos esquemas introducen en el mercado de trabajo, especialmente en materia salarial, en el otro, por la posible ineficiencia de dichos medidas reductoras de la edad en contraposición a las prestaciones por desempleo (para aquellos casos en que las habilidades se reduzcan con la edad) o las prestaciones sanitarias y de incapacidad (individualizadas para aquellos que hayan estado expuestos a riesgo)⁴⁵⁹.

Por su parte, la posición del Fondo Monetario Internacional (FMI) se puede ver a partir del acuerdo financiero con el gobierno griego⁴⁶⁰, entre el listado de

⁴⁵⁸ BRUGIAVINI, A., CANELLO, J., MARCHIANTE S.: “Il lavoro usurante nel sistema previdenziale italiano: spunti per una proposta di individuazione su base empirica”. *Note di Lavoro*, DSE-Università Ca’Foscari Venezia, núm. 10, 2007, pág. 9.

⁴⁵⁹ TAIDI, A. and E. R. WHITEHOUSE: “Should Pension Systems Recognise “Hazardous and Arduous Work”?”, *OECD Social, Employment and Migration Working Papers*, OECD Publishing, 2009, núm. 91, pág. 28.

⁴⁶⁰ IMF: *Greece: Request for Stand-By Arrangement*, Country Report 2010/111 (en línea, 20.XII.2023) www.imf.org/external/pubs/cat/longres.aspx?sk=23840.0; IMF: *Greece: Staff Report on Request for Stand-By Arrangement*, Country Report 2010/110, pág. 54 (en línea, 20.XII.2023).

condiciones se encontraba la reforma de las pensiones y, dentro de ella, la limitación de colectivos beneficiarios: *the reform will also restrict early retirement, including for those insured before 1993, and reduce the list of heavy and arduous professions. The new system will also include a means-tested social pension for all citizens above the normal retirement age so that an important safety net is provided, consistent with fiscal sustainability.* La modificación, recogida en la Ley griega núm. 3863/2010⁴⁶¹, redujo la lista a no más del 10% de la fuerza de trabajo, con efectos 1 julio 2011. La Confederación General Griega del Trabajo (GSEE) se ha dirigido a la Comisión de Expertos, en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR) de la OIT, señalando el incumplimiento de diversas cláusulas de convenios ratificados por Grecia⁴⁶².

En la actualidad, la regulación de rebajas de la edad de jubilación por razón de trabajo penoso, peligroso, tóxico e insalubre, aunque no se trate de una práctica habitual, pero, de una manera u otra, tampoco atípica⁴⁶³. En distinto grado existen ejemplos de estas medidas en los ordenamientos sociales de Argentina, Austria, Bélgica, Canadá, Chipre, Croacia, Dinamarca, Hungría, Francia, Finlandia, Grecia, Irlanda, Lituania, Luxemburgo, Nueva Zelanda, Reino Unido, Suecia, Noruega, Polonia, Portugal, Rumania, Eslovenia, Turquía⁴⁶⁴.

No en vano, el reconocimiento de la figura no implica que exista correspondencia entre las previsiones, ni en el plano personal, ni en el plano material, ni tan siquiera en la denominación.

De un lado, no existe unanimidad en las categorías profesionales reconocidas. En unos casos puntuales, como los trabajadores del mar el nivel de protección guarda la base común OIT. En otros casos, se constata una naturaleza heterogénea en diversidad de sectores productivos y en función de los países, como los profesionales taurinos (España), los periodistas (Bélgica), las bordadoras (Portugal), los agricultores (Finlandia)⁴⁶⁵.

⁴⁶¹ FEK A' (Boletín Oficial Griego) núm. 115, Law 3863/2010, "New Social Security System and related provisions-Regulations on Industrial Relations". Esta Ley se encontraba en relación con la Ley 3833/2010 (FEK A'40/15-3-2010) on the "Protection of the national economy – Emergency measures to tackle the fiscal crisis" y Law 3845/2010 Measures to implement a mechanism to support the Greek economy by the Member States of the Euro area and the International Monetary Fund.

⁴⁶² Para el caso griego, el Convenio OIT núm. 128 no se encuentra entre ellos; en línea (20. XII.2023) www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID:2323320.

⁴⁶³ OIT: *Jubilación anticipada por trabajos de naturaleza...* op.cit, 2014, pág. 3.

⁴⁶⁴ NATALI, D., SPASOVA, S. y VANHERCKE B.: *Retirement regimes for workers in arduous or hazardous jobs in Europe. A study of national policies. European Social Policy Network*, Comisión Europea, 2016, pág.14, en línea (20.XII.2023) ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=16329&langId=en.

⁴⁶⁵ OIT: *Jubilación anticipada por trabajos de naturaleza...* op.cit, 2014, pág. 3.

De otro lado, de una confrontación entre las previsiones se constata el amplio abanico de posibilidades de intervención, diferencias en las técnicas legislativas, e incluso en los procedimientos para su reconocimiento. Algunas características del ámbito internacional comparado pueden sintetizarse en⁴⁶⁶:

- Austria, Italia, Francia, Polonia, Hungría: las actividades penosas se determinan a través de un listado de actividades.
- Argentina, Brasil y Croacia: los trabajos penosos son aquellos cuyos regímenes especiales contemplan la jubilación anticipada.

Como punto positivo, los resultados extraídos de los modelos de la OCDE concluyen que la jubilación a edad rebajada, para una vida laboral completa, en este tipo de personas trabajadoras probablemente, redundará en beneficio, al ser superior a cualquier desventaja que estas personas tendrán en términos de reducción de su esperanza de vida⁴⁶⁷.

Por el contrario, las críticas a las que se someten este tipo de medidas son dobles. Se les reprochan la disparidad entre los beneficios adicionales que ofrecen estos regímenes y la penosidad que pretenden aliviar⁴⁶⁸. Además, se hace un llamado a la imperiosa e inevitable necesidad de estudios rigurosos y exhaustivos capaces de establecer una relación clara y probada entre el trabajo en un determinado sector y la esperanza de vida⁴⁶⁹.

A continuación, se analizarán 3 modelos de jubilación anticipada por trabajo penoso en base al criterio de países de proximidad cultural, como son el caso italiano, francés y chileno.

2. El rol del derecho comparado sobre la legislación española

Ante el grado de indeterminación tan alto en la materia, pues las orientaciones del derecho internacional uniforme y del paccionado versan sobre la necesidad de tener en consideración una rebaja de la edad a estos colectivos, pero no establece ni quiénes son, ni cómo debe establecerse esta rebaja, ni, el alcance o dinámica de la misma sobre los *dirty, difficult and dangerous jobs*. De ahí que, el recurso al derecho comparado se vuelva imprescindible.

⁴⁶⁶ HAASE DE MIRANDA, A.: *Reconocimiento jurídico y social del trabajo penoso*, Tesis Doctoral, Universidad de Castilla-La Mancha, 2015, pág. 230.

⁴⁶⁷ ZAIDI, A., WHITEHOUSE, E.R.: should pensions systems recognize “hazardous” and “ardous” work?, *OECD Social, Employment and Migration Working Papers*, 2009, núm. 91, pág. 7, en línea (20.XII.2023) www.oecd-ilibrary.org/docserver/download/5kscmm2rb8tc.pdf?expires=1429206762&id=id&accname=guest&checksum=.99778772FE0AB4D8E6DD532C8F81FA37.

⁴⁶⁸ Zaidi, A., Whitehouse, e.r.: should pensions systems...*op.cit.* 2014, pág. 7.

⁴⁶⁹ OIT: *Jubilación anticipada por trabajos de naturaleza...**op.cit.*, 2014, pág. 3.

Tal es así que, el art. 12 RD 1698/2011 establece que una vez finalizado el procedimiento previo y de los estudios e informes se deduzca la necesidad de aplicar coeficientes reductores o de anticipar la edad de jubilación (huelga decir nuevamente que debido a la imposibilidad de modificación de las condiciones de trabajo), la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, a la hora de determinar esta rebaja (incluidos los costes) debe realizar *un análisis de derecho comparado que ponga de manifiesto el tratamiento de la reducción de edad en el sector o actividad de que se trata en otras legislaciones de Seguridad Social, preferentemente en el ámbito de la Unión Europea*.

El precepto resulta innovador por lo infrecuente de este tipo de previsión, máxime cuando se ubica dentro del articulado principal y no de una disposición adicional, como cabría de esperar. Además, el llamado resulta también curioso porque lo es al “derecho comparado” pero no a organismos internacionales relevantes en el estudio de las condiciones de salubridad en el mercado de trabajo, o incluso, al sindicalismo europeo, teniendo en cuenta el papel asignado a los sindicatos más representativos estatales como únicos sujetos legitimados en el procedimiento. En cualquier caso, la mención de un aspecto no excluiría la presencia de los otros.

Mas aún, dado que el derecho comparado también se basará en sus pertinentes estudios, por qué no acudir a las fuentes primarias, ya que así podrían salvarse cualquier diferencia de idiosincrasia no tenida en cuenta entre países. Asimismo, el papel asignado al derecho comparado lo es a título informativo, pero con carácter posterior, a fin de determinar el coeficiente reductor o la edad rebajada adecuada, pero, para llegar a esa situación, primero se tendría que haber superado el examen nacional que arroja la imposibilidad de adaptación del puesto y la puesta en marcha de la rebaja de la edad, o sea, si hubiera una falta de consistencia en los informes nacionales, no se podría acudir al derecho internacional.

Asimismo, no se contempla rol alguno para el derecho comparado con carácter previo. Esta cuestión resulta desalentadora, en tanto que, las organizaciones sindicales y patronales más representativas con carácter estatal, basan con frecuencia sus solicitudes en informes y metodologías extranjeras, a fin de recubrir de legitimidad sus pretensiones, por cuanto, no hubiera estado mal, por parte del RD 1698/2011 incluir la vinculación de consulta del derecho comparado a la Dirección General de Seguridad Social, con carácter previo, en lugar de dejar un hueco normativo, a paliar por parte de las centrales sindicales y empresariales.

3. Régimen jurídico italiano del *lavoro usurante*

3.1. Antecedentes

En Italia⁴⁷⁰, el trabajo penoso, peligroso, tóxico o insalubre queda denominado bajo la rúbrica jurídica de *lavoro usurante*, esto es, trabajo agotador o extenuante⁴⁷¹. Desde el año 1992, todas las reformas de pensiones italianas han previsto medidas dirigidas a disciplinar tal categoría con poco éxito⁴⁷². No obstante, no sería hasta la Ley núm.183/2010 y el reglamento que la desarrolla, el Decreto Legislativo de 21 abril 2011, núm. 67, cuando se ha legislado plenamente sobre la materia, y la cuestión ha encontrado una solución definitiva.

El primer antecedente en el ordenamiento social italiano se sitúa en el proyecto de reforma de pensiones de 1984, conocida como “riforma De Michelis”, donde ya se preveía el *lavoro usurante* como una salvedad frente al aumento de la edad de jubilación a 65 años, un instrumento de prejubilación “en atención al desarrollo de actividad usurante, o particularmente usurante, en razón de dos o cuatro meses por cada año de actividad usurante⁴⁷³”. Sin embargo, las vicisitudes políticas hicieron que el proyecto no llegase a fraguar y hubo que esperar una década para que el legislador retomase nuevamente la materia.

La reforma de 1992, nombrada como “riforma Amato” a través de la Ley Delegada 23 octubre 1992, núm. 421, por vez primera legisló acerca del *lavoro particolarmente usurante*. En concreto, el art. 3, párrafo 1, letra f) preveía una minoración del requisito de edad legal de jubilación equivalente a 2 meses por cada año de ocupación en la actividad particularmente usurante, hasta un máximo de 60 meses, al tiempo que encargaba la creación de una comisión técnico-científica, que determinara las categorías y figuras profesionales de las personas trabajadoras involucradas en tales actividades, así como las cantidades adicionales

⁴⁷⁰ Consultar legislación italiana en: www.normattiva.it.

⁴⁷¹ CAZZOLA, G.: “Collegato Lavoro: una storia lunga ventisette mesi”, en GAROFALO, D. y MISCIONE M.: *Il Collegato Lavoro 2010, Commentario alla Legge núm. 183/2010*, IPSOA Wolters Kluwer, pág. 235.

⁴⁷² En la reforma Amato 1992, Decreto Legislativo 30 diciembre 1992, núm. 503, art. 5, párrafo 4, venían salvaguardados los límites de edad reducidos respecto a los nuevos introducidos (65 años hombre, 60 mujeres) en razón de la actividad desarrollada en las Fuerzas Armadas y Policía, Bomberos, inscritos al Fondo Volo, ferroviarios, trabajadores del espectáculo, deportistas profesionales. Además, en el caso de personas trabajadoras expuestas al amianto se aplicaba un criterio de proporcionalidad para minorar el requisito de carencia en función del tiempo de exposición, normativa que comenzó a ponerse en marcha ese mismo año pero que rápidamente fue revisada en términos restrictivos.

⁴⁷³ D'ANTONA, M.: “Profili giuridici del lavoro usurante”, *Atti del Convegno Nazionale su il lavoro usurante: Catania 30 Novembre, Taormina 1 dicembre 1984*, Università degli studi di Catania. El nuevo enfoque surge dentro del debate entre contención del gasto social y mejora de la eficacia del sistema, descartando la usura como sinónimo de incapacidad.

a cotizar a cargo de los sectores en cuestión, sin aumentar la responsabilidad de los presupuestos del Estado.

Los resultados de dicha comisión fueron recogidos por el Decreto Legislativo 11 agosto 1993, núm. 374, en respuesta al contenido del art. 3, párrafo 1, letra f) de la Ley 421/1992. En dicha norma, el legislador describió los trabajos considerados usurantes y destinó beneficios de Seguridad Social para las personas adheridas a tareas particularmente fatigosas y pesadas, considerando como tales aquellas actividades *per cui è richiesto un impegno psico-fisico particolarmente intenso e continuativo, condizionato da fattori che non possono essere prevenuti da misure idonee*⁴⁷⁴ (art. 1.1 DL 11/93, núm. 374). La reducción era reconocida a todas las personas trabajadoras dependientes, del sector público o privado, así como autónomas inscritas en el INPS (art. 2.1 DL 11/93, núm. 374). Las actividades previstas susceptibles de ser rebajas eran las siguientes:

- Trabajo nocturno continuado
- Trabajos en cadenas de montaje con ritmos vinculantes
- Trabajos en túneles, minas o canteras
- Trabajos realizados directamente en espacios confinados dentro de los conductos, túneles de servicio, pozos, alcantarillas, tanques, calderas
- El trabajo en altura: con cuerdas o en la pared, en los puentes en voladizo, en los puentes literas instaladas en los buques, puentes móviles suspendidos. A estos efectos se asimilan las labores realizadas por el operador de la grúa, la construcción de chimeneas y el techador
- Trabajos en cajones de aire comprimido
- Trabajos llevados a cabo por buzos
- Trabajo en el almacenamiento en frío o en ambientes con temperaturas iguales o inferiores a 5 grados centígrados
- Trabajo a altas temperaturas: hornos y fundiciones en la industria del metal y sopladores de vidrio hueco
- Conductores de medios rotantes por superficie
- Marineros embarcados
- El personal de los servicios de urgencias, cuidados intensivos, cirugía de emergencia
- Conducción de Tractores

⁴⁷⁴ VICINELLI, G.C.: “Prevenzione e prepensionamenti per i lavoratori usuranti”, *L'assistenza sociale*, 1998, núm. 2, un proceso de deterioro físico más gravoso y precoz del que se verifica con el envejecimiento natural.

- Trabajos de invernaderos y granjas de hongos
- Trabajos de retirada de amianto de plantas industriales, de vagones ferroviarios, y de edificios industriales y civiles

Poco tiempo después, la reforma de las pensiones de 1995, “riforma Dini”, a través de la Ley 8 agosto 1995, n.335, en su art. 1, párrafo 35, introdujo un inciso sobre el artículo 2, párrafo 1, del DL 374/1993, de carácter más restrictivo sobre los trabajos considerados todavía más extenuantes, *por las características de mayor gravedad y extenuación que presenten, bajo el perfil de la expectativa de vida y de la exposición al riesgo profesional de particular intensidad*, de tal manera que, el requisito de cotización se reducía en 1 año por cada 10 años de ocupación en la actividad penosa, hasta un máximo de 24 meses en total.

En ambos supuestos de actividades usurantes, aquellos de 1993 y los de 1995, para causar derecho al beneficio de anticipación, estaba previsto un límite mínimo de prestación de actividad de forma continuada, igual a 1 año, fraccionable en jornadas que son computadas, siempre que, para el año en consideración, el tiempo de actividad desarrollado hubiese tenido una duración no menor a 120 días.

Además, la reforma Dini, modificó el art. 3 D. Legs 374/1993, añadiendo tres párrafos nuevos, en los que preveía la creación de una nueva comisión técnico-científica dirigida a individualizar aquellas actividades que supusieran el desgaste de mayor gravedad, a la par que a establecer los criterios de cotización por anticipo de edad, según los parámetros de esperanza de vida, exposición a los riesgos profesionales, las peculiaridades de cada actividad, incluido el contexto socioeconómico. Sin embargo, aquella comisión no llegó a ser nombrada, y la materialización de la protección quedó sin regulación, y por tanto, los beneficios descritos, no pudieron encontrar aplicación directa.

Los esfuerzos para desarrollar e individualizar la materia según lo previsto por el art. 1, párrafos 34 a 38, Ley 335/1995, se retomaron nuevamente en el año 1998 con la Ley de Presupuestos del Estado (*Legge finanziaria*), Ley 27 diciembre 1997, núm. 449. En concreto, el párrafo 11 del art. 59 había previsto, de nuevo, el nombramiento de una Comisión técnico-científica compuesta de no más de 20 miembros, elegidos entre las administraciones implicadas y los agentes sociales de mayor representatividad, con el objetivo de identificar los criterios para la individualización de las tareas arduas⁴⁷⁵. Fruto de la Comisión, nació el Decreto 19 mayo 1999 (*Decreto Salvi*), donde se estableció el listado de actividades que, eran susceptibles de rebajar la edad de jubilación en razón de la mayor gravedad o intensidad, y la imposibilidad de adoptar medidas preventivas⁴⁷⁶. Así pues, las

⁴⁷⁵ A través del Decreto del Ministro del Lavoro e della Previdenza Sociale, de 8 abril 1998.

⁴⁷⁶ SOPRANI, P.: “Lavori usuranti: normativa prevenzionale e di igiene”, *Igiene e Sicurezza del Lavoro*, núm. 9, 1999, pág. 499.

tareas con mayor usura o *mansioni con maggiore gravita' dell'usura* quedaban asentadas por el art. 2 DM 19 mayo 1999:

- Tareas de retirada de amianto con carácter de prevalencia y continuidad
- Las obras de túneles, minas y canteras: las tareas llevadas a cabo subterráneo con carácter prevalencia y la continuidad
- El trabajo en canteras: las tareas llevadas a cabo por los empleados de las canteras de material de piedra y ornamental
- Trabajos en túneles: las tareas llevadas a cabo por expertos en el frente de avance con carácter prevalencia y la continuidad
- Trabajos en cajas con aire comprimido
- Trabajos de buceo
- Trabajar a altas temperaturas: las tareas que exponen a altas temperaturas, cuando no sea posible tomar medidas preventivas
- El procesamiento de vidrio hueco: tareas de los sopladores de vidrio hueco
- El trabajo llevado a cabo en espacios reducidos, con una prevalencia del carácter y continuidad y en particular la actividad de construcción, reparación y mantenimiento de buques, las tareas que se realizan de forma continua en pozos, dobles fondos, tabla o grande estructuras de bloques

A su vez el *Decreto Salvi* remitía de nuevo a la concertación social para la concreción de la cotización de los trabajos usurantes y especialmente usurantes. Los parámetros actuariales referidos al anticipo de la edad de jubilación a tener en cuenta eran los siguientes: a) la esperanza de vida al cumplimiento de la edad de jubilación; b) la prevalencia de las actividades propiamente usurantes; c) la imposibilidad de instaurar medidas de prevención; d) la compatibilidad psicofísica en función de la edad; e) la siniestralidad laboral, con especial referencia a las cohortes de edad superiores a 50 años; f) la edad media de la pensión de incapacidad; g) el perfil ergonómico; h) la exposición a agentes químicos, físicos, biológicos según la normativa en prevención de riesgos laborales. No obstante, dichas propuestas nunca llegaron a ser formuladas a la comisión científica técnica por la imposibilidad de alcanzarse un acuerdo entre las partes sociales.

El nuevo Gobierno, por medio de la *Legge finanziaria* del 2001, Ley 23 diciembre 2000, n.388, art. 78 punto 8, reimpulsó la materia, abriendo un período transitorio, reconociendo los beneficios de la reducción de los requisitos de edad y cotización previstos en el DL 374/1993, únicamente para las tareas con *maggiore*

gravità dell'usura, detallada en el DM de 1999. Las disposiciones pertinentes las contenía el Decreto Ministerial de 17 abril 2001.

Por tanto, las personas trabajadoras que habían devengado el derecho a la pensión entre el 8 octubre 1993 y 31 diciembre 2001 pudieron disponer de los beneficios de la minoración de edad y periodo contributivo expuestos anteriormente. Se puede subrayar que, de la lista del Decreto 19/1999, desapareció el trabajo nocturno, y es que, durante el entretiempo, el legislador se vio comprometido a transponer las modificaciones que la Directiva 2000/34/CE había operado sobre la Directiva 93/104/CE, de ordenación del tiempo de trabajo, mediante el Decreto Legislativo de 8 abril 2003, n. 66, donde se redefinen los conceptos de trabajo nocturno (periodo de, al menos, 7 horas consecutivas entre la medianoche y las 5 de la mañana) y persona trabajadora nocturna (cualquiera que, en periodo nocturno, desarrolle al menos tres horas diarias, o desarrolle durante el periodo nocturno al menos una parte de su horario de trabajo según convenio colectivo).

Los nuevos Gobiernos italianos de 2004 y 2007 intentaron igualmente introducir medidas de reducción de impuestos en favor de los grupos que llevasen a cabo actividades usurantes. La “ *riforma Prodi*” de 2007, a través de la Ley 24 diciembre del 2007, n. 247, (*Legge Damiano*), estaba basada en un acuerdo entre partes sociales, denominado *protocollo welfare del 23 luglio 2007*⁴⁷⁷, que contenía una referencia a la jubilación en los trabajos pesados y fatigosos, dentro del apartado prolongación de la vida activa, pero *tenendo conto delle attività maggiormente usuranti*. La norma supondrá un punto de inflexión en la institución.

La Ley 24 diciembre del 2007, n. 247 rompió con el pasado, al establecer un campo de actuación más restrictivo respecto a las actividades consideradas inicialmente en 1993, que, a su vez, quedaban limitadas a las personas trabajadoras por cuenta ajena. El nuevo enfoque se hace notar en la propia denominación de la figura jurídica, que sustituye *attività particolarmente usuranti* por un genérico *impegnati in particolari lavori o attività* (art.1 párrafo 3, letra b Ley 247/2007). Este hecho serviría para introducir nuevos colectivos a proteger. En concreto, *i lavoratori dipendenti impegnati in particolari lavori o attività del art.1 comma 3 L.247/2007*, abarcaba el siguiente radio personal:

- Las personas trabajadoras ocupadas en tareas con “*maggiore gravità di usura*” según el artículo 2 del Decreto Ministeriale del 19 maggio 1999.
- Las personas trabajadoras dependientes nocturnas, según la definición del Decreto Legislativo 8 abril 2003 núm. 66
- Las personas trabajadoras asignadas a la llamada «línea de la cadena» que dentro de un proceso de producción en serie, que se caracteriza

⁴⁷⁷ Ministero dell'Economia e delle Finanze: Protocollo su previdenza, lavoro e competitività per lequità e la crescita sostenibili, Roma, 2007, pág. 10 (en línea, 20.XII.2023) www.mef.gov.it/doc-finanza-pubblica/documenti/18827/18_protocollo_welfare.pdf.

por un ritmo de producción mecanizado o organizado en tareas según secuencias, lleven a cabo actividades repetitivas en el mismo ciclo de producción, con exclusión de quienes se dediquen al mantenimiento, suministro de materiales y el control de calidad

- Las personas trabajadoras conductoras de vehículos pesados destinados al transporte público de pasajeros

Sin embargo, nuevamente las medidas quedaron sin efecto, dado que la Ley 247/2007⁴⁷⁸, en su artículo 23, había delegado en el Gobierno, un plazo de 3 meses tras la entrada en vigor de la misma, para el reconocimiento de este derecho a personas trabajadoras dependientes a partir del 1 enero 2008⁴⁷⁹, sin que ningún Decreto fuese dictado al efecto.

3.2. Supuestos actuales

La regulación definitiva se alcanzaría, finalmente, con la Ley de 4 de noviembre 2010 n. 183, (*Leegi di collegato lavoro*), cuyo art. 1 párrafo 1, mandata al Gobierno a adoptar en el plazo de 3 meses desde su entrada en vigor uno o más decretos legislativos de “*riassetto normativo*”, con la finalidad de conceder a personas trabajadoras dependientes, empleadas en trabajos o actividades particularmente usurantes que cumplieran los requisitos para el acceso a la jubilación a partir del 1 enero 2008⁴⁸⁰, la posibilidad de conseguir, bajo solicitud, el derecho a la jubilación anticipada con requisitos inferiores a los previstos para la generalidad de las personas trabajadoras dependientes, según los principios y criterios del art.1, párrafo 3, letra a) a f), Ley 247/2007.

La normativa sería finalmente materializada en el Decreto Legislativo 21 abril 2011, n.67 y el Decreto Ministeriale de 20 septiembre 2011, y en ellas

⁴⁷⁸ PERSIANI, M y PROIA, G.: *La nuova disciplina del Welfare*, Cedam, Padova, 2008, valoraron positivamente la delegación al ampliar tiempos y márgenes al legislador.

⁴⁷⁹ CAZZOLA, G.: “Collegato Lavoro: una storia lunga ventisette mesi...*op.cit.*”, 2010, pág. 26. El autor analiza el *iter* legislativo de la medida. La implementación de la delegación fue preparada y presentado a la Cámara y el Senado, con el fin de recoger su opinión sobre el Decreto Legislativo núm. 238 «Disposiciones sobre el acceso temprano a la jubilación de los trabajadores a extenuantes particular y de trabajo pesado», cuyo objetivo es precisamente permitir a las personas empleadas en tareas penosas el acceso a la jubilación anticipada, con los requisitos minorados hasta tres años respecto a las exigencias previstas para el resto de las personas trabajadoras. La XI Comisión de la Cámara expresó una opinión favorable con observaciones, el 1 de abril de 2008, mientras que la Comisión XI (Trabajo y Seguridad Social) del Senado, a pesar de haber iniciado el examen de la medida, no llegó a pronunciarse en plazo.

⁴⁸⁰ La norma, además, disponía que los criterios para la concesión de las prestaciones estuviese en concordancia con los recursos financieros habilitados por una partida particular, cuyo presupuesto ascendía a 83 millones de euros para el 2009, 200 millones de euros para el año 2010, 312 millones de euros para el año 2011, 350 millones de euros para el año 2012, y 383 millones de euros del año 2013.

se establecieron los sujetos destinatarios, las condiciones para el acceso, el procedimiento para el reconocimiento, el régimen sancionador y la financiación de la medida.

Por lo que a nuestro interés resulta, el ámbito subjetivo se mantuvo en idénticas condiciones a la Ley 247/2007, con particularidad hecha del trabajo nocturno, ya que el Decreto Ministeriale de 20 septiembre 2011 introduce una definición del mismo a efectos propios, descartando la previsible remisión a los criterios generales del DL 8 abril 2003, n. 66. Por tanto, los sujetos beneficiarios son:

A. Trabajadores adheridos a labores *particolarmente faticose e pesanti* según el art. 2 del Decreto 19 mayo 1999⁴⁸¹.

- Las obras de túneles, minas y canteras: las tareas llevadas a cabo subterráneo con carácter prevalencia y la continuidad
- El trabajo en canteras: las tareas llevadas a cabo por los empleados de las canteras de material de piedra y ornamental
- Trabajos en túneles: las tareas llevadas a cabo por expertos en el frente de avance con carácter prevalencia y la continuidad
- Trabajos en cajas con aire comprimido
- Trabajos de buceo
- Trabajar a altas temperaturas: las tareas que exponen a altas temperaturas, cuando no sea posible tomar medidas preventivas
- El procesamiento de vidrio hueco
- El trabajo llevado a cabo en espacios reducidos, con una prevalencia de la continuidad y en particular la actividad de construcción, reparación y mantenimiento de buques, las tareas que se realizan de forma continua en pozos, dobles fondos, tablas o grandes estructuras de bloques
- Tareas de retirada de amianto con carácter de prevalencia y continuidad

B. Trabajos nocturnos

- Personas trabajadoras a turnos que prestan su actividad por, al menos, 6 horas consecutivas, comprendidas en el intervalo de medianoche y las cinco de la mañana, por un número de jornadas anuales no inferiores a:
 - a) 78 días : para aquellas que cumplieran los requisitos de acceso anticipado en el periodo comprendido entre el 1 julio 2008 y el 30 junio 2009

⁴⁸¹ Art. 1.1 DL 67/2011.

b) 64 días: para aquellas que cumplieran los requisitos para el acceso anticipado a partir del 1 julio 2009

- Personas trabajadoras que prestan su actividad por al menos 3 horas en el intervalo de medianoche y las cinco de la mañana durante todo el año laboral.

A. Personas empleadas en trabajos de producción en cadena

- Productos de confitería; aditivos para bebidas y otros alimentos
- Fabricación y tratamiento de resinas sintéticas y materiales termoplásticos y polímero termoendurecible; fabricación de artículos acabados, etc.
- Máquinas de coser y máquinas remalladora para uso industrial y doméstico
- Construcción de vehículos de motor y remolques
- Equipo térmico: la producción de vapor, calefacción, refrigeración, aire acondicionado, electrodomésticos
- Electrodomésticos
- Los demás instrumentos y aparatos
- Confección de calzado en cualquier material, incluso para las fases individuales del ciclo de producción
- Confección de artículos con telas para prendas de vestir y accesorios

B. Actividades de Transporte Público

- Personas conductoras de vehículos pesados con capacidad no inferior a nueve puestos, incluido el conductor, destinado a servicios de transporte público.

En todos los supuestos de usura, el anticipo de la edad se establece en los 61 años y 7 meses de edad, y una cotización previa de 35 años, art. 1, apartado 2 DLgs 67/11. El otro requisito objetivo de exposición al riesgo para acceder al beneficio de la reducción de la edad inicialmente estuvo diferenciado en relación a la fecha de devengo de la pensión: hasta el 31 diciembre 2017, sería necesario 7 años de actividad usurante en 10 años de vida laboral; en cambio, a partir del 1 enero 2018, el trabajo prestado en actividad usurante debe comprender al menos la mitad de la vida laboral⁴⁸². Para el cómputo del tiempo de trabajo efectivo, se excluyen los periodos de *contribuzione figurativa*.

En general, este sistema de jubilación reducida para trabajos arduos se ha mantenido sin cambios estructurales, sólo han operados pequeñas matizaciones:

⁴⁸² Art.1, apartado 206 de la Ley 232/2016.

En primer lugar, en el caso del trabajo nocturno, el art. 1 párrafo 4, del DL 67/11 contemplaba requisitos circunscritos, en exclusiva, para el periodo del 1 julio 2009 al 31 diciembre 2011. A partir del 1 enero 2012, la edad pasaba a regirse por la tabla contenida en la Ley 247/2007, en virtud de la cual, siempre requiriéndose 35 años de cotización previa, se requieren las siguientes edades:

- Personas trabajadoras que realicen más de 77 noches laborales al año, se mantienen en los requisitos de 61 año y 7 meses
- Personas trabajadoras que realicen entre 72 y 77 noches de trabajo nocturno durante el año, se incrementa en 1 año, es decir, 62 años y 7 meses;
- Personas trabajadoras que realicen entre 64 y 72 noches de trabajo nocturno durante el año, se incrementan en 2 años, es decir, 62 años y 7 meses

En cualquier caso, tanto antes como ahora, el beneficio para los usuriosos, como se ha mencionado, se refiere únicamente a los trabajos por cuenta ajena como por cuenta propia, siempre que se alcance la cotización mínima requerida, los requisitos personales y el quórum se elevan un año cada uno⁴⁸³. Esto quiere decir, que para trabajadores por cuenta propia, el baremo de edad queda de la siguiente manera:

- Personas trabajadoras por cuenta propia que realicen más de 77 noches laborales al año, se mantienen en los requisitos de 62 año y 7 meses
- Personas trabajadoras por cuenta propia que realicen entre 72 y 77 noches de trabajo nocturno durante el año, se incrementa en 1 año, es decir, 63 años y 7 meses;
- Personas trabajadoras por cuenta propia que realicen entre 64 y 72 noches de trabajo nocturno durante el año, se incrementan en 2 años, es decir, 64 años y 7 meses.

En segundo lugar, la *Legge Finanziaria del 2017*, en el artículo 1 del apartado 206 Ley 232/2016, ha mantenido para el año 2017 y sucesivos, el requisito de al menos 7 años de actividad en situación usurante en los últimos 10 años de la actividad, incluyendo una segunda opción, o al menos, haber desarrollado la mitad del total de la vida laboral.

En tercer lugar, la *Legge Finanziaria del 2018*, en el art. 1, apartado 170 de la Ley 205/201, contempla la posibilidad de aumentar mediante una bonificación del 50%, es decir, un coeficiente del 1,5 aplicable sobre cómputo del tiempo para los trabajos nocturnos. En concreto, los trabajadores empleados en ciclos de

⁴⁸³ Se diferencia entre el momento de causar el derecho (*maturazione del diritto*) y la efectividad del mismo, la cual se materializaba 18 meses después de cumplirse dichos requisitos.

producción organizados en turnos de 12 horas, en base de Convenios Colectivos ya firmados el 31 de diciembre de 2016, que realizasen actividades laborales durante al menos 6 horas en el periodo nocturno, incluido el intervalo entre la medianoche y las 5 de la mañana⁴⁸⁴.

En cuarto lugar, cabe apuntar que los trabajos usurantes han dejado de estar sujetos a dos condicionantes. De un lado, la pensión a edad rebajada por trabajo penosos participaba igualmente de la revisión periódica del requisito de la edad en razón de un incremento de la esperanza de vida⁴⁸⁵. Sin embargo, el artículo 1, apartado 206 Ley 232/2016 ha congelado tales ajustes de revisión sobre la esperanza de vida hasta el 31 de diciembre de 2026⁴⁸⁶.

De otro lado, la jubilación a edad rebajada por trabajo usurante no participa tampoco en las consideradas ventanas móviles o "*finestre mobili*"⁴⁸⁷, consistentes en la introducción de un tiempo de espera entre la fecha en que los requisitos de acceso a la pensión se maduran y la fecha en la que se percibe definitivamente la prestación, consistentes en 12 meses después de maduración de los requisitos o 18 meses tras su perfeccionamiento para las personas trabajadoras autónomas⁴⁸⁸, que han desaparecido por acción de la Legge Finanziaria del 2017⁴⁸⁹.

Y, en quinto lugar, los beneficios por trabajo penoso, en Italia, no son acumulables con otros beneficios previstos para personas discapacitadas, ciegas,

⁴⁸⁴ Circular INPS n. 59/2018. Dada la carga de estas actividades laborales, el legislador ha reconocido la multiplicación de estos días hábiles por el coeficiente de 1,5, con el fin de alcanzar el número de turnos anuales (64, 72 o 78) previstos para el acceso anticipado a la jubilación de los trabajadores a que se refiere el artículo 1, apartado 1, letra b), n. 1), de Decreto Legislativo n. 67 de 2011. En esencia, 50 días de trabajo anuales prestados con los criterios mencionados serán equivalentes a 75 días y, por lo tanto, darán derecho a acceder a las prestaciones de seguridad social previstas en los decretos legislativos mencionados.

⁴⁸⁵ Art. 12 del Decreto-Legge 31 maggio 2010, n. 78, convalidado con modificaciones, en Ley 30 julio 2010, n. 122, y posteriormente previsto por la Reforma Fornero en el art. 24, comma 12, della legge n. 214/2011.

⁴⁸⁶ El primer ajuste fue introducido por el Decreto 6 de diciembre de 2011, en vigor en 2013, y con un incremento de 3 meses. La segunda revisión se realizó por el Decreto 16 de diciembre de 2014, en vigor desde 2016, y con un incremento de 4 meses. La tercera revisión se realizó por el Decreto 5 de diciembre de 2017, en vigor desde 2019, y con un incremento de 5 meses. La cuarta revisión fue regulada por el Decreto 5 de noviembre de 2019 para el bienio 2021-2022, pero debido a la desaceleración de la esperanza de vida, no se introdujo ninguna modificación. A partir de ese momento, las revisiones sobre esperanza de vida pasan de tener una frecuencia trianual a bianual. La quinta revisión fue regulada por Decreto 27 de octubre de 2021 para el bienio 2023-2024.

⁴⁸⁷ Art. 12.1 del Decreto-Legge 31 maggio 2010, n. 78, e Legge 122/2010.

⁴⁸⁸ Messaggi INPS n. 9963.

⁴⁸⁹ No en vano, el Decreto Legg n. 4/2019 volvió a introducirlas de nuevo en el ordenamiento italiano, aunque no para todos los tipos de pensiones. A su vez, la Legge di Bilancio 2024 ha establecido modificaciones para estas nuevas ventanas a partir del 2025.

sordomudas, a excepción de lo previsto para personas trabajadoras del mar y expuestas al amianto⁴⁹⁰.

No en vano, las personas que realizan trabajos penosos también pueden acceder alternativamente al anterior sistema de jubilación anticipada, llamado de cuotas, si les resultase más favorable que la propia normativa de trabajo usurante. El beneficio se perfecciona con el sistema de las cuotas “quote”, introducido por la Ley 24 diciembre 2007, n. 247, y en vigor desde 2009 para la totalidad de las personas trabajadoras hasta la reforma de 2011 por el Decreto Legge n. 201/2011. En concreto, la cuota es el resultado de una combinación de dos factores, la suma entre la edad y el periodo de cotización (mínimo de 35 años) con diversas reducciones en función de la fecha de devengo del derecho.

Poco tiempo después, el Decreto Ley del 6 diciembre 2011, n. 201, “*Salva Italia*”, convertido con modificaciones de la Ley del 22 diciembre 2011, n. 214, modificó el Decreto 67/2011. El art. 24, párrafos 17 y 17 bis, incidieron sobre el art. 1, párrafos 5 al 7, y la introducción de un párrafo 6-bis. En esencia, se mantiene la estructura anterior, pero a partir del año 2012 han sido modificados los requisitos de acceso, el beneficio, los intervalos de derecho transitorio, acelerándolos en consonancia con el aumento de la edad de jubilación de la misma reforma⁴⁹¹. Asimismo, la estructura se ha mantenido durante la última década, pero la edad y cotización que componen la cuota han variado⁴⁹².

⁴⁹⁰ Messagi INPS n. 22647 de 2011.

⁴⁹¹ CASALE D.: “Il collocamento a riposo dall’impiego pubblico per limite massimo di età, dopo la riforma pensionistica di cui all’art. 24 del d.l. núm. 201/2011 convertito con l. núm. 214/2011”, *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2011, XIV, págs. 903-934.

⁴⁹² Inicialmente, la pensión se podía adelantar para el periodo transitorio 2008-2012 según las medidas transitorias de la Ley 247/2007. En el año 2009, hasta 57 años y una cuota 93 para personas trabajadoras dependientes, y 58 años y cuota 94 para autónomas. Para el año 2010, una edad de 57 años y una cuota de 94 puntos para personas trabajadoras dependientes o 58 años de edad junto a una cuota 95 para trabajos por cuenta propia, y para los años 2011 y 2012 una edad de jubilación de 57 años y cuota 94 para el supuesto del trabajo asalariado, o 58 años y cuota 95 para el caso del trabajo autónomo. A partir del 1 enero 2012, las personas trabajadoras interesadas, ya no podrán beneficiarse más de la reducción, hasta tres años, prevista por el Decreto n. 67, pero podrán acceder a la jubilación con el sistema de cuotas previsto para todas las personas trabajadoras en la normativa previa. De modo que se conseguirá el derecho a la pensión con en 60 años y cuota 96 para las personas trabajadoras dependientes, y 61 años de edad y cuota 97 para autónomas. En 2013, para personas asalariadas, 61 años de edad y cuota 97, mientras que, para quienes trabajan por cuenta propia, 62 años y cuota 98.

4. Régimen jurídico francés de la *prévention de la pénibilité*

4.1. Antecedentes

En Francia⁴⁹³, la Ley de 30 de diciembre de 1975, sobre las condiciones de acceso a la jubilación para determinados trabajadores manuales⁴⁹⁴, fue la encargada de instaurar por vez primera la posibilidad a los oficios manuales de obtener una pensión anticipada completa o sin penalización. A tal fin, los trabajadores debían acreditar una carrera de seguro de 42 años y acreditar el ejercicio de una *activité pénible* durante 5 años durante los 15 años anteriores a la solicitud de la pensión, pudiendo rebajarse la edad de retiro de los 65 años hasta los 60 años⁴⁹⁵.

Esta medida se mantuvo en vigor hasta la generalización de la jubilación anticipada a los 60 años para el común de los trabajadores, mediante la orden de 26 de marzo de 1982, que derogó esta figura jurídica⁴⁹⁶. Posteriormente, en 1999⁴⁹⁷ y 2003⁴⁹⁸, se reactivó la rebaja de edad por cuestiones penosas bajo dos nuevos sistemas:

En primer lugar, el sistema “CAATA⁴⁹⁹”, cese anticipado de actividad de los trabajadores del amianto o *cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'amiante*, consistente en la otorgación de un subsidio de prejubilación a los 60 años de edad para el retiro anticipada para trabajadores del amianto a favor de empleados y exempleados que hubieran estado expuestos a este riesgo⁵⁰⁰. Los requisitos esenciales de esta prestación radicaban en la concepción como contingencia profesional, *une maladie professionnelle ou au titre du travail*, y la habilitación de la exposición previo reconocimiento del trabajo debía ser desarrollado en establecimientos listados por Decreto Interministerial.

En segundo lugar, el llamado sistema “CATS⁵⁰¹”, cese anticipado de actividad de determinados trabajadores asalariado o *cessation anticipée d'activité de certains travailleurs salariés*. El legislador francés volvía a atender a la penosidad como una cuestión merecedora de un trato jurídico singularizado. Este sistema estaba

⁴⁹³ Consultar legislación francesa en: www.legifrance.gouv.fr.

⁴⁹⁴ Loi n°75-1279 du 30 décembre 1975.

⁴⁹⁵ Loi n° 75-1279 du 30 décembre 1975 y Décret 76-405 du 10 mai 1975.

⁴⁹⁶ Ordonnance n° 82-270 du 26 mars 1982 relative à l'abaissement de l'âge de la retraite des assurés du régime général et du régime des assurances sociales agricoles.

⁴⁹⁷ Loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 de financement de la sécurité sociale pour 1999.

⁴⁹⁸ Art. R.5123-29 Code du Travail.

⁴⁹⁹ Art. 4 Loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 de financement de la sécurité sociale pour 1999.

⁵⁰⁰ A pesar de la reforma de 2010 se mantuvo la edad. Con la reforma de 2010, la edad de elegibilidad para el derecho a la jubilación se mantuvo en 60 años.

⁵⁰¹ Art. R.5123-29 Code du Travail, en vigor entre 2000 y 2006.

concebido exclusivamente para trabajos sometidos à *forte pénibilité*. Por tal condición se entendía haber trabajado durante 15 años:

- Trabajos en líneas de montaje (*travail à la chaîne*)
- Trabajo a turnos (*travail en équipe successives*)
- Trabajo nocturno, de al menos, 200 noches o más por año
- Trabajadores discapacitados (*travailleurs lourdement handicapés*)

Sin embargo, los requisitos para la puesta en marcha del sistema CATS condujeron a una falta de éxito en la implantación del mismo, pues se requería de un triple acuerdo. De un lado, un *accord de branche non renouvelable*⁵⁰², de otro lado, un *accord professionnel national* o acuerdo nacional, que habilitase el derecho a una exención de cotización a la Seguridad social, y de otro lado, un *accord d'entreprise* o acuerdo de empresa que fijase el número máximo de beneficiarios y el intervalo temporal de referencia. Además, el sistema CATS no contemplaba otros colectivos con edades rebajadas de jubilación por normativa propia, como integrantes de los cuerpos de policías, o actividades sujetas a licencia por la implicación del factor edad sobre la prestación del servicio⁵⁰³.

La reforma de pensiones promovida por el Gobierno Chirac en 2003, mediante el art. 12 de la *Loi n. 2003-775 du 21 août 2003 portant réforme des retraites*, al aumentar las exigencias de la pensión de jubilación, hizo un inciso respecto a la necesidad de tener en cuenta los trabajos arduos. A tal fin, la ley introdujo un llamado a los agentes sociales franceses, en el plazo de 3 años tras su publicación para la culminación de un acuerdo interprofesional sobre la definición y alcance de la *pénibilité*. Aunque las negociaciones sí llegaron a iniciarse en 2005, no culminaron en ninguna conclusión respecto a la compensación de la penosidad a través de la jubilación, alcanzándose únicamente un acuerdo respecto a los factores de riesgo y su definición pero no en la concreción del beneficio a compensar⁵⁰⁴.

Durante el Gobierno Sarkozy, la asociación representante de la patronal, MEDEF, publicó una propuesta de acuerdo que definía la penosidad como “exigencias físicas y/o efectos psicológicos de determinadas formas de actividad profesional, que dejan huellas duradero, identificable e irreversible sobre la salud de los empleados y que probablemente influya en su esperanza de vida”. A lo cual, se sumaba diferentes factores de riesgo de carácter objetivo:

- a) Limitaciones físicas marcadas (factores de esfuerzo: transporte de cargas pesadas, posturas doloroso, exposición a vibraciones).

⁵⁰² El convenio colectivo celebrado a nivel de un grupo profesional que se aplica únicamente a las empresas que han firmado o adherido a una de las organizaciones patronales que son firmantes del acuerdo.

⁵⁰³ Como transporte de camiones, conductores de furgones blindados y transporte de pasajeros.

⁵⁰⁴ Decreto 2005-58 de 27 enero 2005.

- b) Ambiente agresivo (factores extenuantes: temperaturas extremas, ruido intenso, productos tóxicos, ambiente hiperbárico).
- c) Ciertos ritmos de trabajo restrictivos (factores de dificultad: trabajo nocturno, jornada laboral trabajo alternado y repetitivo).

Aunque el acuerdo no llegaría a culminar, la sistematización de los factores de riesgo sería posteriormente retomada por el legislador francés. Principalmente, las negociaciones entre patronal y sindicatos encallaron por el desacuerdo en torno al volumen de la reducción de jornada, la cuantificación de la rebaja en la edad de jubilación, el tiempo de exposición, la acción a emprender frente a situaciones de exposición simultánea o de acumulación de incidencias por varios factores riesgos, el papel de la acción y formación preventiva como sustitutivo a la rebaja de la edad de jubilación, la consideración individualizada de los trabajadores afectados justificados por exámenes basados en medicina del trabajo, y en última instancia, la financiación de las medidas, bien a cargo exclusivamente de los colectivos interesados, o bien a cargo de la solidaridad general.

Ante esta tesitura, un nuevo impulso legislativo era la única vía para capaz de impulsar la puesta en marcha de un sistema de protección social frente a la penosidad en el trabajo. Así pues, la *Loi n°.2010-1330 du 9 novembre 2010 portant réforme des retraites*⁵⁰⁵, introduciría la obligación empresarial de consignar en fichas individuales las condiciones de penosidad de los trabajadores expuestos a las mismas. El art. 60 de la norma definió *pénibilité* como los factores de riesgo profesionales determinado por decreto y vinculado a marcadas limitaciones físicas, a un entorno físicamente agresivo o en ciertos ritmos de trabajo que pueden dejar huellas duraderas, identificable e irreversible para su salud.

En paralelo, la reforma de pensiones de 2010 introdujo el retiro anticipado a los 60 años, sin coeficientes penalizadoras, para los trabajadores afectados de incapacidad permanente por accidente de trabajo o enfermedad profesional⁵⁰⁶.

⁵⁰⁵ Artículos de 60 a 89 Loi n°.2010-1330.

⁵⁰⁶ Incapacidad permanente de al menos 20% (10% acreditando 17 años de exposición), y examen valorativo por una comisión plurisidisciplinar a fin de asegurar la incidencia de una carrera sometida a penosidad. En vigor, 1 julio 2011 Para asegurados que padezcan una enfermedad profesional y demuestren un nivel de incapacidad permanente al menos igual al 10%: el derecho a la jubilación por fatiga está disponible si la duración de actividad es al menos 17 años, sin ninguna otra condición. Esta duración no es pagadera si la tarifa de incapacidad permanente es mayor o igual al 20%, siendo entonces el ingreso al sistema automático. Para asegurados víctimas de accidentes de trabajo: la caja de salud se pone en contacto con el asesor médico jubilación que compruebe que las lesiones son efectivamente idénticas a las de una enfermedad profesional. Además, cuando su tasa de invalidez sea inferior al 20%, se les cobrará una comisión. intervención multidisciplinaria, con el fin de garantizar que las partes interesadas realmente hayan tenido una carrera ardua: exposición durante al menos 17 años a factores de riesgo ocupacional y establecer el vínculo entre estos factores y el accidente.

4.2. Supuestos actuales

La previsión jurídica del trabajo penoso en Francia⁵⁰⁷, viene regulada por el artículo L4121-3-1 del *Code du Travail*, en concreto, se entiende que concurre penalidad cuando la exposición a uno o más factores de riesgo profesionales determinados por decreto y relacionados con un entorno físico agresivo o ciertos patrones de trabajo puedan “dejar huellas duraderas, identificables e irreversibles en la salud de los trabajadores”.

Al empresario le corresponde mediante formulario normalizado, hacer constar las condiciones de penuria a las que está expuesto el trabajador, el período durante el cual se produjo esta exposición y las medidas preventivas implementadas (individuales y colectivas) para eliminar o reducir estos factores durante este período, recogidas en la pertinente evaluación de riesgos.

Para hacer efectiva esta protección a la penosidad, tras la conformación en 2012 del nuevo ejecutivo salido de las urnas, el Gobierno de Hollande promovió la Loi n. 2014-40 du 20 janvier 2014 *garantissant l’avenir et la justice du système de retraites*, que cambiaría la estructura en la protección de la jubilación en actividades arduas tal y como se venía entendiendo hasta entonces.

La nueva norma creó una cuenta personal de prevención de la penosidad o *compte personnel de prévention de la pénibilité*, conocida por el acrónimo “C3P”, destinada a la compensación mediante el retiro anticipado de trabajadores asalariados expuestos a una serie de factores de riesgos legalmente tasados. En concreto se establecieron 11 factores de riesgo, agrupados en 3 categorías determinadas por el Código del Trabajo⁵⁰⁸, esto es, ritmos de trabajo, ambientes de trabajo y manipulación de cargas físicas. Cada uno de estos factores ve señalado el momento de su entrada en vigor y una descripción de la situación, intensidad y tiempo de exposición. Además, la implementación de la cuenta personalizada ha sido gradual, 4 factores de riesgo entraron en vigor en 2015 y los otros 6 restantes en 2016:

A. Ritmos de trabajo⁵⁰⁹

- Trabajo nocturno: al menos una hora de trabajo entre 12 noche y 5 mañana, o mínimo 120 noches al año.

⁵⁰⁷ Intervenciones o trabajos por año o 1200hPa (hectopascales).

⁵⁰⁸ Art. D.4162-2 Code du Travail. Los asegurados afectados por el C3P son trabajadores afiliados al régimen general o al régimen trabajador agrícola, con contrato de trabajo de duración mayor o igual a un mes¹² y Cumplir las condiciones de exposición a factores de riesgo. Están excluidos del alcance de C3P trabajadores con contratos públicos o afiliados a regímenes especiales¹³, trabajadores por cuenta ajena tanto a los empresarios como a los trabajadores desplazados temporalmente a Francia.

⁵⁰⁹ En vigor desde 1 enero 2015.

- Trabajo en equipos alternantes sucesivos: al menos una hora de trabajo entre 12 noche y 5 mañana, o mínimo 50 noches por año.
- Trabajo repetitivo: 30 acciones técnicas o más por minuto con tiempos de ciclo superiores a un minuto, o mínimo de 900 horas por año.

B. Exposición a ambientes agresivos⁵¹⁰

- Medio hiperbárico o altas presiones⁵¹¹: de Al menos 60 intervenciones o trabajos por año a 1200 hectopascales (hPa).
- Agentes químicos peligrosos, incluyendo polvos y humos: exposición a un agente químico peligroso relevante de una o varias clases o categorías de peligro. El umbral está determinado, para cada uno de los agentes químicos peligrosos, por la aplicación de una tabla de evaluación que toma en consideración el tipo de penetración, la clase de emisión o de fabricación, las medidas de protección colectiva o individual puestas en ejecución y la duración de exposición.
- Temperaturas extremas: al menos 900 horas por año a una temperatura inferior o igual a 5°C, o superior o igual a 30°C.
- Ruido: al menos 600 horas por año a un nivel de exposición al ruido reportado para un período de referencia de 8 horas a al menos 80 decibeles. Exposición a un nivel de presión acústica con un peak de al menos 135 decibelios.

C. Limitaciones físicas derivadas de la naturaleza del trabajo⁵¹²

- Manejo manual de cargas pesadas: al menos 600 horas por año. Se entiende que concurre la acumulación de manejo de cargas, a razón de 7,5 toneladas acumuladas por día, al menos 120 días por año. Los supuestos de manejos de cargas son 3: a) levantamiento o transporte de una carga unitaria de 15kg; b) empuje o tiro de una carga unitaria de 250kg; c) desplazamiento del trabajador con la carga, o toma de la carga a baja altura o a una altura situada por encima de los hombros, para una carga unitaria de 10kg.
- Posturas dolorosas, forzando las articulaciones: al menos 900 horas por año donde se mantengan los brazos en el aire a una altura situada por encima de los hombros, o posición acuclillada, o en torsión del torso en 30 grados, o torso flectado en 45 grados.

⁵¹⁰ En vigor desde 1 enero 2016.

⁵¹¹ En vigor desde 1 enero 2015.

⁵¹² En vigor desde 1 enero 2016.

- Vibraciones mecánicas: al menos 450 horas por año. Los supuestos de vibraciones mecánicas son 2: a) vibraciones transmitidas a manos y brazos, por un valor de exposición reportado para un período de referencia de 8 horas de $2,5 \text{ m/s}^2$; b) vibraciones transmitidas al conjunto del cuerpo, por un valor de exposición reportado para un período de referencia de 8 horas de $2,5 \text{ m/s}^2$.

La dinámica de funcionamiento de la cuenta se basa en la definición de los niveles mínimos anuales de la exposición asociada a cada uno de los 10 factores de riesgo. Se genera el derecho a la apertura de una cuenta por toda persona trabajadora expuesta al menos a un factor superior al umbral establecido, cuando la duración del contrato de trabajo sea igual o superior a 1 mes, y cualquiera que sea el tipo de contrato⁵¹³, debe ser declarada por el empresario a la CNAV (*Caisse Nationale d'Assurance Vieillesse*) o a la MSA (*Mutualité sociale agricole*), quienes fiscalizan en caso de inexactitud el número de puntos. Aunque la norma no tiene orientación por un sector de producción concreto, sino a la generalidad de sectores económicos, expresamente están excluidos de la apertura de cuentas los empleados públicos y trabajadores afiliados a regímenes especiales⁵¹⁴.

Cada trimestre de exposición a uno de los factores genera 1 punto en la cuenta, o, 2 puntos en caso de exposición a varios factores, es decir, cada anualidad de trabajo pueden llegar a generarse 4 o 8 puntos, respectivamente, sin perjuicio de que los trabajadores nacidos antes del 1 julio 1956 el cómputo se realice por el doble de puntos trimestralmente⁵¹⁵, es decir, entre 2 y 4 puntos. La exposición a los agentes nocivos es evaluada después de tener en consideración las medidas individuales y colectivas de protección implementadas en la empresa, alentando a ésta al pago de una cotización adicional (en virtud de la solidaridad interprofesional) por aquellos empresarios que declararon emplear a trabajadores expuestos más allá de los umbrales⁵¹⁶.

⁵¹³ Art. R4162-1 II y Art. R4162-2 Code du Travail.

⁵¹⁴ Art. 1 Decreto 2014-1617, de 24 diciembre 2014: 1) Le régime de retraite des agents titulaires de la Banque de France ; 2) Le régime de retraite des industries électriques et gazières ; 3) Le régime de retraite des personnels de l'Opéra national de Paris; 4) Le régime de retraite des personnels de la Comédie-Française; 5) Le régime de retraite des clerics et employés de notaire; 6) Le régime de retraite du personnel de la Régie autonome des transports parisiens; 7) Le régime de retraite du personnel de la Société nationale des chemins de fer français; 8) Le régime de retraite des marins; 9) Le régime de retraite du personnel titulaire du Port autonome de Strasbourg; 10) Le régime de retraite des personnels des mines et des entreprises assimilées.

⁵¹⁵ Art. R.4162-3 Code du Travail. Por mandato *ex. Legge* los empleados nacidos antes del 1 de julio de 1956 ven el número de puntos registrados en el C3P multiplicado por 2.

⁵¹⁶ Se establece una cotización base para todos los empleadores (a excepción de autónomos) del 0,01%, a partir de 2017, y otra cotización adicional a cargo de aquellas empresas con empleados expuestos a factores de riesgos más allá de los umbrales, a partir de 2015, equivalente al 0,1% para los años 2015 y 2016, y un 0,2% con respecto al año 2017. En casos

La acumulación de puntos respecto a uno o más factores de riesgo se establece durante toda la vida laboral o hasta alcanzar los 100 puntos como máximo⁵¹⁷. Los puntos conseguidos se convierten en adquiridos, independientemente de su falta de uso o cambio de empleador a lo largo de la carrera profesional, teniendo la consideración de personales, intransferibles y secretos, únicamente conocidos por el trabajador.

La finalidad de los puntos consignados⁵¹⁸ se dirige a financiar el doble objetivo antes mencionado. Sobre la reducción de la penosidad del trabajo y de los tiempos de exposición están previstas dos líneas de actuación:

- Formación: Los primeros 20 puntos adquiridos están destinados para la formación profesional⁵¹⁹, con el objetivo de entrenar al trabajador en la reducción de la exposición o recualificación en vistas a lograr un empleo carente de penosidad. Un punto equivale a 25 horas de formación, es decir, un máximo de 500 horas.
- Reducción de jornada: Cada 10 puntos acumulados permiten una reducción horaria (acordada con entre empresa y trabajador) del 50% de la jornada en un trimestre, con el límite máximo de 8 trimestres, y dentro de un tiempo de trabajo del 20% y 80%. La retribución adicional destinada a compensar el salario que hubiera correspondido percibir de no haberse producido tal reducción, el “*complément de rémunération*” se determinará mediante la aplicación del coeficiente de reducción del tiempo de trabajo a la retribución inicial. El percibo se produce en modalidad de pago delegado a cargo de la CNAV y la cuantía de equivale al (número de puntos utilizados/10) x (45/coeficiente de reducción de la jornada de trabajo⁵²⁰).

Sobre la compensación de los periodos de penosidad en la adquisición de derechos de pensión, la cuenta permite anticipar la edad de retiro hasta un máximo 8 trimestres respecto a la edad ordinaria de jubilación, al establecerse la

de exposición múltiple (al menos a 2 factores), la tasa de la contribución adicional asciende a 0,2% para los años 2015-2016 y 0,4% a partir de 2017. (Art. L.4162-19,1; Art. D4162-54; Art. L.4162-19,2; D 4162-55 Code du Travail) .

⁵¹⁷ Art. R.4162-2 Code du Travail.

⁵¹⁸ a cuenta siguen estando muy cerca de las de C3P. Tan pronto como un empleado adquiera puntos para la exposición a uno o más de los 6 factores de riesgo profesional por encima de los umbrales reglamentarios, se le abrirá una cuenta. Se le atribuyen varios puntos, dependiendo de la información proporcionada a la administración por el empleador en su declaración, a través de la DSN.

⁵¹⁹ Excepción absoluta a las personas trabajadoras nacidas con anterioridad al 1 enero 1960. Excepción parcial para las personas trabajadoras nacidas entre el 1 enero 1960 y el 31 diciembre 1962 y el 31 diciembre 1962 (sólo los primeros 10 puntos se reservan para la formación).

⁵²⁰ Art. R4162-4 y ss. Code du Travail y Decreto 2014-1156 de 9 octubre 2014.

equivalencia de cada trimestre en 10 puntos, o sea, 2 años u 80 puntos. Los puntos deben ser usados en estos mismos tramos de 10 unidades, y en ningún caso, pueden dar lugar a un anticipo de jubilación menor de 55 años de edad⁵²¹.

La nueva legislatura iniciada por el Gobierno Macron se abriría con una revisión del sistema de cuentas C3P en 2017, entre otras causas, en base a la dificultad empresarial para la medición de algunos de estos factores. El nuevo sistema tras la depuración operada por la Ordonnance n° 2017-1389 du 22 septembre 2017⁵²², pasaría a reformularse como “Compte professionnel de prévention” (C2P) similar al anterior para empleados expuestos más allá de determinados umbrales, a ciertos factores de dificultad legalmente identificados⁵²³. El C2P, en vigor desde el 1 septiembre 2017, ha eliminado 4 situaciones de riesgo del listado anterior, quedando 6 situaciones como condiciones de penosidad tasadas⁵²⁴:

A. Limitaciones físicas importantes

- Manipulación manual de cargas
- Posturas dolorosas definidas como posiciones forzadas de las articulaciones
- Vibraciones mecánicas

B. Un ambiente físico agresivo

- Agentes químicos peligrosos, incluidos polvo y humos
- Actividades realizadas en ambiente hiperbárico
- Temperaturas extremas

⁵²¹ Art. R. 351-27-1 du code de la sécurité sociale. Le départ à la retraite: dix points ouvrent droit à un trimestre de majoration de durée d'assurance. Les points doivent être utilisés par tranche de dix et ne peuvent être débloqués à cet effet avant l'âge de 55 ans. Cette majoration de durée d'assurance est prise en compte dans la détermination du taux applicable à la pension et peut permettre d'atteindre le taux plein. En revanche, elle n'est pas prise en compte dans le calcul du coefficient de proratisation appliqué à la pension. De même, la majoration de durée d'assurance n'est pas retenue pour l'ouverture du droit à majoration de durée d'assurance pour âge 20.

En caso de que el período de contribución del empleado sería menor que la requerida para obtener la tarifa completa, el descuento tiene un tope de 25% .

⁵²² Art. 1 y art. 5 Ordonnance n° 2017-1389 du 22 septembre 2017.

⁵²³ Esto se aplica a los trabajadores del régimen general, a los empleados del régimen agrícola y a los agricultores, es decir, a los trabajadores por cuenta propia del régimen agrícola.

⁵²⁴ Respecto a los supuestos eliminados, la supresión de los cuatro criterios de evaluación no significa que ya no se tenga en cuenta la dureza de los empleados afectados. Digamos que se ha complicado bastante. Como se ha mencionado, un empleado expuesto a temperaturas extremas no acumula puntos desde 2018. Para jubilarse antes, debe someterse a un examen médico para que un médico reconozca su enfermedad profesional y una tasa de discapacidad permanente de más del 10%. Si no obtuvo estas dos condiciones, no se trata de que se jubile anticipadamente.

- Ruido

C. Ciertos ritmos de trabajo

- El trabajo nocturno en las condiciones previstas en los artículos L. 3122-2 a L. 3122-5
- Trabajar en sucesivos equipos alternos
- Trabajo repetitivo caracterizado por la realización de trabajos que implican la ejecución de movimientos repetidos, que requieren todo o parte del miembro superior, con una frecuencia elevada y con una cadencia limitada.

Sobre la dinámica del C2P, el Decreto 2017-1768 de 27 de diciembre de 2017 establece las modalidades de inclusión de puntos en la cuenta, especifica el número máximo de puntos que pueden adquirirse durante una carrera y define el número de puntos a los que las exposiciones simultáneas tienen derecho a varios factores. Al respecto continúa sin modificación el uso de los puntos que el titular de la cuenta de prevención pueda asignar la totalidad o parte de los puntos consignados en su cuenta a uno o más de los tres usos de recualificación profesional⁵²⁵, reducción de jornada o jubilación anticipada.

En la actualidad, la segunda legislatura del Gobierno Macron ha impulsado otra reforma de pensiones que en materia de jubilación anticipada por razón de actividad penosa ha comportado una segunda revisión del sistema C2P. Los Decretos 2023-760 y 2023-759, de 10 agosto 2023⁵²⁶, han comportado una reducción en la exigencia de los factores de penosidad. A partir del 1 septiembre 2023, las cuentas profesionales de prevención de la penosidad C2P, continúan permitiendo a los empresarios financiar actividades preventivas sobre actividades penosas. Aunque los factores de riesgo no han sido modificados, la novedad radica en la intensidad de la exposición, que para algunos de ellos han sido rebajados:

- Actividades realizadas en ambiente hiperbárico: 60 intervenciones u obras/año.
- Temperatura extrema (inferiores a 5°C o superiores a 30°C): 900 h/año.
- Ruido: al menos 81 db en 8 h: 600 h/año o nivel máximo de presión sonora de al menos 135 db: 120 veces/año.
- Trabajo nocturno: 100 noches/año (en lugar de 120).

⁵²⁵ La acción de gobierno está orientada especialmente sobre el apartado de formación profesional. Sobre la formación y su gestión véanse los artículos L 6323-4, en su forma enmendada, del Código del Trabajo y el nuevo artículo L 4163-21 del Código de Trabajo.

⁵²⁶ Décret 2023-760 y Décret 2023-759 du 10 août 2023. En vigor desde 1 septembre 2023.

- Trabajar en turnos alternos sucesivos con al menos 1 hora de trabajo entre medianoche y las 5 de la mañana: 30 noches/año (en lugar de 50).
- Trabajo repetitivo: 900 horas/año.

También ha cambiado el cómputo de los puntos el número de puntos en el sistema C2P. La dinámica actual consiste en la multiplicación por 4 del número de factores de penosidad a los que se estuviera expuesto, anteriormente limitado a 8 cuando el trabajador está expuesto a varios factores de riesgo. Esto significa que el anterior tope de 100 puntos puede ser rebasado. Igualmente, la configuración del C2P en 2023 permite continuar destinando las puntuaciones a una de las tres opciones de retiro, de recualificación o de reducción de jornada:

En primer lugar, la rebaja de la edad de jubilación⁵²⁷, en donde cada 10 puntos acumulados en la cuenta personal C2P generan un aumento de 1 trimestre de cotización en la carrera de cotización con la finalidad de anticipar la edad de jubilación. En cualquier caso, los trabajadores sujetos al C2P, pueden jubilarse anticipadamente a los 62 años, como alternativa similar al resto de trabajadores.

En segundo lugar, la novación contractual a tiempo parcial de trabajadores inicialmente a tiempo completo⁵²⁸, en donde cada 10 puntos acumulados permiten financiar un complemento salarial y de cotización que complemente los intervalos de tiempo sometidos a dicha reducción. La cuantía del complemento y cotización es equivalente a 4 mensualidades⁵²⁹. En cualquier caso, la reducción no es flexible, sino que debe ser de media jornada⁵³⁰.

En tercer lugar, sobre la recualificación mediante acciones de formación profesional en actividades de menor exposición a factores de penosidad (C. L 4163-7). La normativa hace referencia a 2 situaciones, en caso de formación por despido económico durante el *congé de reconversion*⁵³¹, y también para certificaciones profesionales de los sistemas VAE et *le bilan de compétences*. La reforma de pensiones de 2023 ha elevado la equivalencia económica asignada a cada punto, pasando 1 punto de generar 375 euros a convalidarse por acciones formativas de 500 euros de importe⁵³².

⁵²⁷ Art. C.L.4163-7 y R4163-11.

⁵²⁸ Artículos C.L.4163-7, R4163-11 y R4163-12.

⁵²⁹ Entre 2017 y 2023 la cuantía equivalía a 3 mensualidades.

⁵³⁰ Tenga en cuenta que en este entorno se pueden utilizar hasta 80 puntos antes de alcanzar los 60 años de edad, art. D4163-13-1 Code du Travail.

⁵³¹ Art. R416313 Code du Travail.

⁵³² Art. C.R.4163-11 y R4163-12 Code du Travail.

5. Régimen jurídico chileno del *trabajo pesado*

En Chile⁵³³, la intervención en la materia viene marcada por la dualidad financiera de su sistema de pensiones, y la consideración individualizada de la penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad del puesto de trabajo.

La Ley núm. 19.404 de 1995⁵³⁴, sobre desempeño de trabajos pesados, definió en su art. 1 como trabajos pesados, “aquellos cuya realización acelera el desgaste físico, intelectual o psíquico en la mayoría de quienes los realizan, provocando un envejecimiento precoz aun cuando no generen una enfermedad laboral”, factores que fueron delineados en el art. 2:

- Factor físico: constituido por las exigencias del puesto de trabajo que demandan un esfuerzo adaptativo fisiológico, reflejado en mayor gasto energético y con modificaciones del metabolismo
- Factor ambiental: que corresponde a la presencia, en los puestos de trabajo, de agentes ambientales que pueden afectar negativamente la salud de los trabajadores, su bienestar y su equilibrio fisiológico.
- Factor mental: la exigencia del puesto de trabajo que demanda esfuerzos adaptativos del sistema nervioso y de la estructura psicoafectiva del trabajador.
- Factor organizacional: las exigencias del puesto de trabajo derivadas de la organización y diseño de la labor y su entorno psicosocial”

Sin embargo, ninguna norma de desarrollo ha concretado los factores en un catálogo de riesgos o un listado de actividades o puestos sometidos a penosidad⁵³⁵, como por otro lado, a tenor de la práctica europea cabría esperar, sino que por el contrario remite el reconocimiento de la condición de trabajo pesado al dictamen individualizado de la *Comisión Ergonómica Nacional* (CEN⁵³⁶).

⁵³³ Consultar legislación chilena en: www.leychile.cl.

⁵³⁴ Diario Oficial de 21 Agosto 1995.

⁵³⁵ El Decreto Supremo núm. 71 de 5 enero 2010, aprueba el reglamento para la aplicación de la Ley 19.404 sobre trabajo pesado, establece el procedimiento administrativo pero no detalla la consideración de factor físico, ambiental, mental u organizacional, más allá de lo ya aportado por la Ley 19.404.

⁵³⁶ Según el art. 5 la CEN se compone de: un médico cirujano especialista en medicina ocupacional, quien la presidirá; un médico cirujano especialista en traumatología y ortopedia; un ingeniero civil experto en prevención de riesgos profesionales; un ingeniero civil experto en higiene industrial; un profesional universitario experto en ergonometría; un trabajador designado por la central sindical más representativa del país, que sea o haya sido miembro de un Comité Paritario de Higiene y Seguridad; y un empresario designado por la organización empresarial más representativa del país, que sea o haya sido miembro de un Comité Paritario de Higiene y Seguridad.

Una vez obtenida tal calificación, los afiliados que desempeñen o hubieren desempeñado labores calificadas como pesadas, podrán causar retiro anticipado según el sistema de pensiones:

De un lado, de acuerdo con el art. 68 bis Decreto Ley núm. 3.500, de 4 noviembre 1980, por el que se establece nuevo sistema de pensiones, se establece un anticipo de 2 años en la edad de jubilación por cada 5 años de cotización adicional del 2%, con un tope máximo de 10 años (trabajos pesados) o 1 año por cada 5 años de sobre cotización al 1%, con un límite de 5 años (trabajos semipesados). En ambos casos, será necesario acreditar 20 años de cotización a la *Administradora de Fondos de Pensiones* (AFP), y las fracciones de períodos de 5 años en que se hubieran efectuado las referidas cotizaciones generan derecho a rebajar la edad en forma proporcional al tiempo en que se hubieren realizado las respectivas cotizaciones.

De otro lado, en base al art. 2 Ley núm. 19.177 de 27 noviembre 1992, por el que se modifica el Decreto Ley núm. 3.500 de 1980, en materia de exigibilidad del bono de reconocimiento, considerando realización de trabajos pesados, la edad necesaria para obtener pensión por vejez en los regímenes previsionales administrados por el *Instituto de Normalización Previsional*⁵³⁷ podrá ser disminuida en 1 año por cada 5 años de exposición, con una rebaja máxima de 5 años, o 2 años de anticipo por cada 5 años de trabajo en actividades mineras y de fundición, hasta un máximo de 10 años. Para estos supuestos, el periodo de carencia necesario se sitúa 23 años.

El actual modelo chileno ha evolucionado en cuestiones de forma pero no de fondo, actualizado los factores de riesgo a tener consideración. Con anterioridad, el art. 38 de la Ley núm. 10.383 de 8 agosto 1952, que creó el servicio de seguro social, ya establecía evaluaciones individualizadas para que pudiera rebajarse la edad de retiro en 1 año por cada 5 años de realización de trabajos pesados⁵³⁸. El Decreto Supremo núm. 681 de 1963 por el que se aprueba el reglamento para la aplicación del artículo 38 de la Ley 10.383 sobre trabajo pesado, otorgó la competencia de reconocer las ocupaciones pesadas (a instancia de trabajador y/o empresario) y la rebaja de edad correspondiente al Consejo del Servicio de Seguro Social, mediante informe previo del Servicio Nacional de Salud.

Según este decreto, eran considerados como trabajo pesado:

- Los que producen un desgaste orgánico excepcional por requerir esfuerzo físico excesivo

⁵³⁷ El INP ha sido reemplazado por el actual Instituto de Previsión Social (IPS).

⁵³⁸ La Ley núm. 15.183 de 1963, agregó un inciso final al art. 38 de la Ley 100383, precisando que los trabajadores de actividad minera y de fundición, también podían beneficiar dicha rebaja, pero aumentando de 1 a 2 años el descuento en la edad de jubilación, por cada 5 años realizando dicha actividad, y dentro de un máximo de 10 años.

- Los que se realizan sometidos habitualmente a temperaturas excesivamente altas o bajas
- Los que se ejecutan habitual o íntegramente de noche
- Las labores subterráneas y submarinas
- Los que se desarrollan en alturas superiores a 4.000 metros sobre el nivel del mar

A su vez, la norma precisaba que también deberían considerarse como trabajos penosos:

- Las actividades mineras superficiales (a tajo abierto y canteras): el de los barreteros; el de los perforistas que trabajan con perforadora sostenida a pulso; la remoción de escombros, minerales y similares, y su carguío a carros, con pala o manualmente; los de los carreros, carretilleros y apires (arrastre de carros y carretillas y transporte por el hombre).
- Las actividades de fundición: el de limpia de las toberas de convertidores; el de espumar y descargar convertidores; la atención de la inyección de combustible en hornos de reverbero; la atención de reparación de piso en hornos de reverbero; y la limpia de piezas de fundición mediante chorro de arena.

CAPÍTULO 7

LA JUBILACIÓN EN CASO DE DISCAPACIDAD (I): ÁMBITOS DE APLICACIÓN

1. Antecedentes sobre jubilación y discapacidad

La inclusión laboral de las personas con discapacidad supone el perfeccionamiento del derecho constitucional al trabajo del art. 35 CE⁵³⁹. Consecuentemente, la prestación de trabajo por cuenta ajena o cuenta propia comporta la necesaria aparición de la relación jurídica de Seguridad Social y los pertinentes actos de encuadramiento, afiliación, alta y cotización en la Seguridad Social, de donde se derivarán las oportunas prestaciones, entre otras la pensión de jubilación, dando cumplimiento directo al mandato del art. 49 CE para la previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de las personas con discapacidad⁵⁴⁰.

Sin embargo, el hándicap que la discapacidad ejerce sobre las personas con discapacidad, en ocasiones incluso con menores esperanzas de vida, las sitúa en una posición de desequilibrio para la generación del derecho a esta prestación, pues no sólo les resulta más difícil encontrar y ejercer un empleo remunerado o actividad por cuenta propia, sino que, además, por las circunstancias personales, abandonan el trabajo de manera más prematura, sin tiempo a alcanzar la consolidación de carreras de cotización que permitan causar la prestación, o en caso de hacerlo, verse irremediabilmente abocadas hacia una incapacidad permanente⁵⁴¹.

⁵³⁹ MOLINA NAVARRETE, C.: “El derecho a la protección de las personas con minusvalía”, en MOLINA NAVARRETE, C., MONEREO PÉREZ, J.L., MORENO VIDA, M.N.: *Comentario a la constitución socio-económica de España*, 2002, págs. 1755-1802.

⁵⁴⁰ OLARTE ENCABO, S.: “Protección jurídica de la discapacidad y sus fuentes reguladoras”, en MONEREO PÉREZ, J.L., MORENO VIDA, M.N., MÁRQUEZ PRIETO, A., VILA TIerno, F., y MALDONADO MOLINA, J.A. (Dir.): *Protección jurídicosocial de las personas con discapacidad. Un enfoque integral y exhaustivo*, Laborum, Murcia, 2020, pág. 107.

⁵⁴¹ FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: “Vejez y discapacidad: una realidad necesitada de especial protección social”, en AA.VV.: *Por una pensión de jubilación...op.cit.* 2019, pág. 596.

El art. 1.5 de la Ley 21/2021, de 28 de diciembre, ha dotado de autonomía al precepto jurídico de jubilación anticipada en caso de discapacidad, habilitando un nuevo artículo 206 bis LGSS, aunque, de nuevo, mal calificada como “anticipada”, una rúbrica impropia, que se viene arrastrando desde las anteriores ubicaciones, primero en el art. 161 bis LGSS-1994, y posteriormente, en el art. 206 bis LGSS-2015, al igual que sucedía respecto a la jubilación por razón de actividad.

De hecho, la STC núm. 172/2021, de 7 de octubre (rec. 1411/2018) se apartó del criterio mantenido por el Tribunal Supremo sobre la no consideración de la jubilación en situación de discapacidad como una jubilación anticipada, al entender que la diferenciación entre supuestos de jubilación anticipada por razón de discapacidad resultaba discriminatoria en el caso de una prestación de incapacidad permanente causada desde una situación de jubilación anticipada por razón de discapacidad⁵⁴². Un criterio razonable si se tiene en cuenta la posterior acción de la Ley 21/2021⁵⁴³.

En cuanto al contenido material y subjetivo material y subjetivo del nuevo art. 206 bis LGSS, este es similar a cuanto se recogía en su anterior ubicación, en el art. 206.2 LGSS. La coherencia interna de la figura jurídica requería que se la dotase de espacio propio, para propiciar un desarrollo más detallado y preciso en el futuro. A su vez, éste guardaba total similitud respecto al apartado primero del mismo, sobre jubilación anticipada por razón de la actividad o trabajo penoso, peligroso tóxico o insalubre, al contemplar que la edad mínima de acceso a la pensión de jubilación del artículo 205.1.a) LGSS podrá ser reducida en el caso de personas con discapacidad.

Nótese nuevamente que el legislador ha evitado cualquier referencia a una edad concreta, como sucede en las jubilaciones anticipadas de los artículos 207 y 208 LGSS. La única ocasión dónde se cita abiertamente una cifra en términos absolutos es para el establecimiento del límite de jubilación, que o bien puede entenderse como límite máximo de reducción o como límite mínimo de edad de acceso, en tanto que de la aplicación de los correspondientes coeficientes reductores

⁵⁴² ROMERO RÓDENAS, M.J.: “Igualdad en el ámbito de las prestaciones de la Seguridad Social y prohibición de discriminación por razón de discapacidad. A propósito de la STC 172/2021, de 7 de octubre”, *Revista de Derecho Social*, núm. 96, 2021, pág. 151-ss. LÓPEZ VICO, S.: “La evolución de la doctrina del Tribunal Supremo en torno a la posibilidad de acceder a la incapacidad permanente contributiva desde una situación de jubilación anticipada por discapacidad”, *Revista de Derecho de La Seguridad Social*, núm. 33, 2022, pág. 135-ss.

⁵⁴³ GUINDO MORALES, S.: “La jubilación anticipada por razón de la actividad, en caso de discapacidad, por causa no imputable al trabajador y por voluntad del interesado tras la Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones”, en AA.VV.: *El futuro de las pensiones en un contexto de reformas y cambios tecnológicos*, Tirant lo Blanc, Valencia, 2022, pág. 6.

de la edad en ningún caso dará lugar a que el interesado pueda acceder a la pensión de jubilación con una edad inferior a la de 52 años.

Estas previsiones normativas, técnicamente no habilitaron el desarrollo reglamentario, pues éste ya precedía temporalmente al propio 206.2 LGSS, pero sí consiguieron otorgarle cobertura legal. Esto es así, en tanto que la materia ha tenido un *iter* legislativo propio, en paralelo al transcurrido para jubilaciones anticipadas por razón de actividad penosa, peligrosa, tóxica e insalubre.

No sería hasta la entrada en vigor de la de la Disposición Adicional 1ª de la Ley 35/2002, de 12 de julio, de medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible, que por primera vez el ordenamiento jurídico-laboral español introdujese medidas a este respecto, pues hasta la fecha la pensión de jubilación para personas trabajadoras por discapacidad quedaba sometida al régimen jurídico común de la pensión de jubilación⁵⁴⁴. De nuevo, no se trata de una jubilación anticipada respecto de la edad ordinaria de retiro sino del establecimiento de una edad propia de jubilación mediante la reducción de la edad ordinaria de jubilación⁵⁴⁵.

El legislador recogía en la Disposición Adicional 1ª de la Ley 35/2002 el hondo sentir de las asociaciones de personas con discapacidad al instar que la edad ordinaria de acceso a la pensión de jubilación, establecida entonces en 65 años, pudiera ser reducida en el caso de personas trabajadoras con discapacidad que acreditasen un grado de minusvalía igual o superior al 65%, en los términos correspondientes a cuanto fuera previsto por un futuro desarrollo reglamentario, acordado a propuesta del Ministro de Trabajo y Asuntos Sociales⁵⁴⁶.

Fruto de tal mandato se publicó el RD 1539/2003, de 5 de diciembre, por el que se establecen coeficientes reductores de la edad de jubilación a favor de los trabajadores que acreditan un grado importante de minusvalía, igual o superior al 65%. Si bien es cierto que, entre las previsiones originarias no se encontraba ningún otro supuesto distinto de jubilación por discapacidad con distinto grado reiterativo, como ahora sí contempla el art. 206 bis LGSS, y en su momento, con anterioridad a 2021, contemplaba el art. 206.2 LGSS.

⁵⁴⁴ La preocupación por la jubilación ya venía sintiéndose desde instancias parlamentarias, como la solicitud en 2003 para trabajadores por cuenta ajena o propia con minusvalía igual o superior al 65% mediante coeficiente reductor del tiempo de trabajo del 0,50% y su consideración como cotizado a efectos del cálculo de la pensión. *Vid.* la Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario Socialista, sobre reducción de la edad de jubilación para personas con discapacidad. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-537 de 13 mayo 2003, pág. 9.

⁵⁴⁵ MALDONADO MOLINA, J.A.: “La jubilación a edades reducidas por la actividad o discapacidad”, en AA.VV.: *La edad de jubilación*, Comares, Granada, 2011, pág. 218.

⁵⁴⁶ MALDONADO MOLINA, J.A.: “Coeficiente reductor de la jubilación de trabajadores con discapacidad: ¿quién valora la necesidad de ayuda de tercera persona?”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. extra-2016, pág. 149.

Además, la Disposición Adicional 1ª de la Ley 35/2002 no encomendaba al legislador el empleo de ninguna técnica actuarial concreta, tal vez, para no constreñirlo. Así, finalmente la técnica empleada fue la aplicación de coeficientes reductores, de similar manera a cuanto ocurría con la mayoría de colectivos penosos, peligroso, tóxicos e insalubres. Tal como justifica el preámbulo de la norma, de esta manera se conseguía poner en conexión la rebaja de la edad con el tiempo en que se desarrollase una actividad, acreditándose la situación de discapacidad durante dicho intervalo de actividad laboral.

2. Supuestos actuales

El art. 206 bis LGSS se ha perfeccionado en base a 2 supuestos de hecho. La diferencia fundamental entre ambos supuestos no sólo radica únicamente en el grado de discapacidad, sino que, en uno de ellos, deben existir evidencias de forma generalizada y apreciable de una reducción de la esperanza de vida, un requisito de derecho imperativo, es decir, un límite bajo el cual ningún supuesto puede traspasar⁵⁴⁷. En concreto:

- Jubilación para personas trabajadoras en situación de discapacidad en un grado igual o superior al 65 % en los términos contenidos en el correspondiente real decreto acordado a propuesta del titular del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, esto es, la modalidad de jubilación regida por el RD 1539/2003, de 5 de diciembre, por el que se establecen coeficientes reductores de la edad de jubilación a favor de los trabajadores que acreditan un grado importante de minusvalía.
- Jubilación para personas trabajadoras en situación de discapacidad en un grado de discapacidad igual o superior al 45 % siempre que, en este último supuesto, se trate de discapacidades reglamentariamente determinadas, esto es, la otra modalidad de jubilación regulada por el RD 1851/2009, de 4 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 161. bis de la Ley General de la Seguridad Social en cuanto a la anticipación de la jubilación de los trabajadores con discapacidad en grado igual o superior al 45 %.

La reducción de la edad de jubilación del art. 3 RD 1539/2003 quedaba fijada en 2 subapartados en función de la gravedad de discapacidad:

- un coeficiente del 0,25 por cada anualidad trabajada con un grado de minusvalía igual o superior al 65%
- un coeficiente del 0,50 cuando además se acredite la necesidad del concurso de otra persona para la realización de los actos esenciales de

⁵⁴⁷ BLASCO LAHOZ, J.F.: “La protección social de las personas con discapacidad. Las prestaciones de la Seguridad Social como instrumento para su desarrollo”, *Revista de Información Laboral*, 2018, núm. 11, pág. 21 (BIB 2018/14008).

la vida ordinaria, sin que en ningún caso se pueda acceder a la pensión de jubilación con una edad inferior a la de 52 años, art. 206.3 LGSS

Se asentaban así estas previsiones como primer hito normativo. Sin embargo, cuatro años más tarde, en el contexto de la reforma de pensiones de 2007 tuvo cabida una primera modificación legal. La Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, introducía un segundo párrafo al art. 161 bis LGSS-1994, donde se establecía que la edad mínima de jubilación de 65 años podría ser reducida también en el caso de personas con discapacidad en un grado de discapacidad igual o superior al 45%, cuando se tratase de discapacidades, *reglamentariamente determinadas en los que concurren evidencias que determinan de forma generalizada y apreciable una reducción de la esperanza de vida de esas personas*. Esta revisión normativa venía a atender el escaso alcance práctico del reglamento, que frustraba algunas aspiraciones de los colectivos interesados⁵⁴⁸.

Derivado de ese mandato se publicó el RD 1851/2009, de 4 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 161 bis LGSS-1994 en cuanto a la anticipación de la jubilación de los trabajadores con discapacidad en grado igual o superior al 45%. En esta nueva vía de jubilación por discapacidad, la edad mínima de jubilación queda establecida en 56 años⁵⁴⁹.

El RD 1851/2009 no derogaba las previsiones anteriores, ni se declaraba en términos excluyentes, sino que se trataba de la creación *ex. novo* otro supuesto de jubilación anticipada en situación de discapacidad complementario al anterior, basado principalmente en un porcentaje de discapacidad inferior, igual o superior al 45%, pero circunscrito exclusivamente a aquellas discapacidades que de forma restringida hubieran sido dispuestas reglamentariamente, en base a la concurrencia de evidencias que determinen de forma generalizada y apreciable una reducción de la esperanza de vida de esas personas.

Desde entonces coexisten dos supuestos de anticipo por discapacidad de la edad de jubilación, hecho que no supone una concurrencia conflictiva⁵⁵⁰, pues no

⁵⁴⁸ A propuesta de la Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad (CERMI), consultado por el Gobierno antes de promulgar la norma reglamentaria. Una reivindicación de las asociaciones representativas se basaba en menores grados de discapacidad respecto a los cuales la penosidad también está presente en el desarrollo de su actividad. ARBUÉS DIESTE, A.C., GONZALO BENDICHO, A., RICO LETOSA, S.: “Últimas mejoras en las pensiones de jubilación y orfandad en favor de los minusválidos”, *Revista de Gestión Pública y Privada*, 2005, núm. 10, pág. 44.

⁵⁴⁹ Disposición Adicional 18 de la Ley 27/2011 redujo de 58 a 56 años de edad.

⁵⁵⁰ La pensión de jubilación por discapacidad puede compatibilizarse con la pensión de orfandad cuando se hubiera declarado la incapacidad para el trabajo, ORTIZ GONZÁLEZ-CONDE, F.M.: “La pensión de orfandad en personas incapacitadas para el trabajo y su compatibilidad con la pensión de jubilación”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 233, 2020, págs. 205-ss.

resultan de aplicación simultánea⁵⁵¹, sino al contrario, de aplicación subsidiaria⁵⁵², pues, en virtud de la Disp. adicional 1ª RD 1851/2009, se permite el derecho de opción por la aplicación del que les resulte más favorable, de tal manera que puede suceder causar en uno o en dos.

El RD 1851/2009 presenta un campo de acción más restringido, al estar limitado a diagnósticos de mayor gravedad. La norma desechó la rebaja mediante coeficientes para decantarse por la fijación de una edad determinada para el acceso a la jubilación anticipada. Inicialmente, el RD 1851/2009 se refería 58 años de edad, o sea, 7 años de anticipo respecto a los 65 años de edad de jubilación ordinaria, pero, tras el impacto de la Ley 27/2011, paralelamente traía una rebaja de edad para la jubilación por discapacidad a 56 años de edad, el aumento a 67 años de la edad ordinaria, paralelamente trajo consigo una rebaja de la edad de jubilación por discapacidad a 56 años, mediante la Disposición Adicional 18 de la Ley 27/2011. Dicho en otros términos, en aplicación del nuevo art. 7 RD 1851/2009, el periodo de tiempo rebajado, pasaba de 7 a 9 años, y a su vez, con el aumento de la edad de jubilación a 67 años, estos 9 años de anticipo pasarán a ser en realidad 11 años, a partir de 2027, art. 205.1 LGSS y art. 4.2 Ley 27/2011.

Conforme al art. 2 RD 1851/2009, de 4 de diciembre, únicamente se reconocen como discapacidades como reductoras de la edad de jubilación:

- Discapacidad intelectual (antes retraso mental).
- Parálisis cerebral.
- Anomalías genéticas: 1.º Síndrome de Down; 2.º Síndrome de Prader Willi; 3.º Síndrome X frágil; 4.º Osteogénesis imperfecta; 5.º Acondroplasia; 6.º Fibrosis Quística; 7.º Enfermedad de Wilson.
- Trastornos del espectro autista.
- Anomalías congénitas secundarias a Talidomida.
- Secuelas de polio o síndrome postpolio.
- Daño cerebral (adquirido): 1.º Traumatismo craneoencefálico; 2.º Secuelas de tumores del SNC, infecciones o intoxicaciones.
- Enfermedad mental: 1.º Esquizofrenia; 2.º Trastorno bipolar.
- Enfermedad neurológica: 1.º Esclerosis Lateral Amiotrófica; 2.º Esclerosis múltiple; 3.º Leucodistrofias; 4.º Síndrome de Tourette; 5.º Lesión medular traumática.

⁵⁵¹ RUBIO DE MEDINA, M.D.: “La anticipación de la jubilación de los trabajadores con discapacidad igual o superior al 45%”, *Información Laboral*, núm. 5, 2010, pág. 3.

⁵⁵² RODRÍGUEZ INIESTA, G.: “La jubilación anticipada...” *op.cit.* 2013, pág. 176.

Finalmente, la reforma de pensiones de 2021 operada por la Ley 21/2021, de 28 de diciembre, en la Disposición Adicional 4ª sobre mejora del marco regulador del acceso a la pensión de jubilación de las personas con discapacidad conminó al Gobierno a impulsar una reforma del marco regulador establecido en el RD 1539/2003 y el RD 1851/2009.

Esta reforma ha culminado con la publicación del RD 370/2023, de 16 de mayo, por el que se modifica el RD 1851/2009. El art.1.2 del RD 370/2023 modifica el art. 2 RD 1851/2009 dándole una nueva redacción, suprimiendo la relación de patologías determinantes de la reducción de la edad de jubilación, a fin de ubicarlas en el nuevo anexo, con vistas a ir incorporando nuevas patologías y al cual se remite la nueva redacción del artículo⁵⁵³. A fecha de cierre de esta monografía no ha sido publicado el nuevo listado de discapacidades actualizado.

3. Reducción de la edad, cómputo de tiempo de trabajo y otros efectos

En general, las dinámicas de la jubilación anticipada por razón de actividad son similares a las de la jubilación anticipada por penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad⁵⁵⁴. Así, los arts. 5 RD 1539/2003 y 7 RD 1851/2009 proceden a contabilizar como tiempo cotizado al exclusivo efecto de determinar el porcentaje aplicable en el cálculo del importe de la pensión de jubilación del período de tiempo en que resulta reducida la edad de jubilación del trabajador.

También, para el cómputo del tiempo trabajado, los arts. 4 RD 1539/2003 y RD 1851/2009, obligan a: a) descontar todas las faltas al trabajo, salvo que hayan sido motivadas por baja médica de enfermedad común o profesional, o accidente, sea o no de trabajo; b) las ausencias que tengan por motivo la suspensión del contrato de trabajo por nacimiento y cuidado de menor (maternidad⁵⁵⁵, adopción, acogimiento, así como riesgo durante el embarazo); c) cualquier otra ausencia autorizadas en las correspondientes “disposiciones laborales”, es decir, no sólo los permisos retribuidos del ET, sino también aquellos que puedan tener su origen en convenio colectivo⁵⁵⁶, siempre y cuando comporten “derecho a retribución”.

⁵⁵³ Además de actualizar el título para adecuarlo al vigente texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, eliminando la referencia al artículo 161 bis de la Ley General de la Seguridad Social, que corresponde al ya derogado texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

⁵⁵⁴ ORTIZ GONZÁLEZ-CONDE, F.M.: “La pensión de jubilación de las personas con discapacidad”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 236, 2020, págs. 151-ss.

⁵⁵⁵ Vid. www.cermi.es/es/actualidad/: “El CERMI pide a la Seguridad Social que mejore las pensiones de las mujeres con discapacidad que han sido madres” (en línea, 2 septiembre 2018), dado que el art. 206.2 LGSS no tiene en cuenta la compensación de las mayores dificultades a las que han tenido que hacer frente.

⁵⁵⁶ Nótese, por consiguiente, la no aplicación a condiciones de origen contractual, art. 3.1.c ET.

Igualmente, les son aplicables las carencias general y específica de la pensión de jubilación del art. 205.1.b) LGSS, un período mínimo de cotización de 15 años, de los cuales al menos 2 deberán estar comprendidos dentro de los 15 años inmediatamente anteriores al momento de causar el derecho.

Inicialmente, el art. 1 RD 1851/2009 requería de un tiempo efectivo equivalente, al menos, al período mínimo de cotización que se exige para poder acceder a la pensión de jubilación y que hubieran estado, afectados por alguna de las discapacidades enumeradas en el artículo siguiente y que hayan determinado durante todo ese tiempo un grado de discapacidad igual o superior al 45%.

Así, discapacidades como el trastorno bipolar, podrían dar lugar a pensión de jubilación a los 56 años según el RD 1851/2009, siempre que se acreditasen 15 años de cotización bajo esas condiciones, e incluso conforme al RD1539/2003, siempre que se tuviera un 65% de discapacidad. En cambio, personas trabajadoras con lesión medular traumática, sólo podrían acceder a la jubilación anticipada si contasen con 15 o más años de cotización bajo esa condición y en un grado del 45% o 65%. Además, el periodo de carencia tampoco se cumpliría por la intercesión de la bonificación, máxime cuando para el cálculo de la pensión, el art. 7 RD 1851/2009 reserva los efectos a la determinación del porcentaje y no de la carencia.

Sin embargo, como resalta el preámbulo del RD 370/2023 en sintonía con las recomendaciones del Pacto de Toledo⁵⁵⁷, desde que comenzó a aplicarse el RD1851/2009, de 4 de diciembre, se pusieron de manifiesto dificultades en su aplicación, por cuanto es muy difícil acreditar 15 años de cotización estando afecto de una discapacidad del 45% cuando esta deriva de alguna de las patologías listadas en el artículo 2 RD 1851/2009.

De un lado, para la persona con discapacidad y su entorno cuidador o familiar, tradicionalmente no era muy habitual solicitar la calificación de la discapacidad, por lo que resulta imposible en muchos casos acreditar la concurrencia de tales requisitos, aunque se haya alcanzado el grado de discapacidad necesario durante el tiempo requerido.

De otro lado, la necesidad, también puesta de manifiesto por las asociaciones de la discapacidad, de establecer un procedimiento ágil para incorporar a su ámbito de aplicación nuevas patologías generadoras de discapacidad, todo lo cual aconsejaba la modificación de la norma para evitar los efectos negativos indicados.

⁵⁵⁷ Se trata de una medida en respuesta al el Informe de evaluación y reforma del Pacto de Toledo de 2020. La recomendación núm. 18 relativa a las personas con discapacidad, en la que, entre otros aspectos, se recoge que se analizará la problemática en el acceso anticipado a la pensión de jubilación de las personas trabajadoras con discapacidad en relación con las exigencias en el tiempo de cotización requerido, así como para resolver las dificultades que se presentan respecto a la acreditación de este.

Por todo ello, el art. 1.4 del RD 370/2023, para los supuestos del RD 1851/2009 ha reducido a 5 años el período de tiempo durante el cual debe acreditarse haber cotizado estando afecto de una discapacidad en grado igual o superior al 45% debido a alguna de las patologías relacionadas en el nuevo anexo⁵⁵⁸, si bien teniendo que acreditar también que la patología se ha padecido durante el período de 15 años exigidos para alcanzar la pensión de jubilación⁵⁵⁹.

Asimismo, se modifica el art. 5 RD1851/2009, por una parte, con la finalidad de establecer que la persona trabajadora acredite, mediante informe médico, que ha estado afectada por alguna de las patologías relacionadas en el citado anexo, así como la fecha de inicio o manifestación de la misma, sin perjuicio de seguir exigiendo que la acreditación de que la discapacidad deriva de dicha patología y de que el grado ha sido igual o superior al 45 % durante al menos cinco años deba efectuarse necesariamente mediante certificación del Instituto de Mayores y Servicios Sociales o del órgano correspondiente de la respectiva comunidad autónoma que haya recibido la transferencia de las funciones y servicios de aquel, la cual deberá indicar, en todo caso, la fecha en que se ha iniciado o se ha manifestado la discapacidad.

Efectivamente, el requisito de cotización efectiva bajo condición de discapacidad durante todo el periodo de carencia genera problemas para su computo, pues el fenómeno de discapacidad es diverso por definición, y por tanto, no se manifiesta ni única, ni lineal, ni inmutable en el tiempo, al contrario, el grado de discapacidad varía con el tiempo, en tanto que, además, deriva de la ponderación de distintos factores.

Igualmente, se han individualizado los requisitos generales de la pensión de jubilación a la situación de individual de discapacidad, bien desemparejando los 15 años de cotización plenamente del tipo y grado de discapacidad requeridos, o bien, personalizando en función proporcional a cada periodo de discapacidad⁵⁶⁰, similar al otrora coeficiente de parcialidad aplicable respecto a las carencias de las pensiones de los trabajadores a tiempo parcial⁵⁶¹.

⁵⁵⁸ FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: “La protección social y el empleo de personas con discapacidad”, en FERNÁNDEZ ORRICO, F.J. (Dir.), CAVAS MARTÍNEZ, F. y BAVIERA PUIG, I.: *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal*, Laborum, Murcia, 2023, pág. 39.

⁵⁵⁹ MALDONADO MOLINA, J.A.: “Las jubilaciones anticipadas y por edad reducida en la Ley 21/2021, de 28 de diciembre”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 467, 2022.

⁵⁶⁰ FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: “Vejez y discapacidad: una realidad necesitada de especial protección social”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación...op.cit.* 2019, pág. 596.

⁵⁶¹ Introducidas por el art. 5.2 RD-Ley 11/2013, de 2 de agosto, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico y social, declarada nula e inconstitucional por la STC 91/2019, de 3 de julio (rec. 688/2019).

A este respecto, la STS de 27 septiembre 2017 (rec. 4233/2015) vino a dar algo luz al dictar que la jubilación anticipada por razón de discapacidad requiere conjuntamente tanto de la determinación de un grado de discapacidad como del padecimiento de una dolencia tasada, pero sin que esto signifique que el grado de discapacidad requerido sea en relación única y exclusivamente a una sola de las discapacidades tasadas. En base a una interpretación hermenéutica, sostiene que la conjunción copulativa “y” del art. 1 RD 1851/2009 viene a unir las deficiencias listadas con un grado de discapacidad mínimo, esto es, el grado del 45%, y por ende, resulta innecesario alcanzar tal grado de discapacidad en exclusiva por una sola afección.

Según la sentencia, las previsiones del RD 1851/2009 son muy restringidas y concretas, al circunscribir su ámbito de aplicación exclusivamente a enfermedades asociadas a una menor esperanza de vida, *sin entrever ni hacer la más mínima referencia a otras posibles dolencias secundarias a las tasadas, o concurrentes con las mismas y susceptibles de interactuar con ellas, ocasionando un mayor grado de discapacidad (...) si la intención del Gobierno hubiera sido la de exceptuar, a los efectos indicados, del grado de discapacidad del 45 por 100, todo tipo de dolencias distintas de las vinculadas a la reducción de la esperanza de vida, de forma que no fuese suficiente con padecer esa patología, sino que la misma determinase, por sí sola, ese porcentaje de discapacidad, así lo habría consignado de manera explícita, utilizando cualquiera de la fórmulas posibles, y al no haberlo hecho así no cabe admitir la exclusión de las citadas dolencia.*

En cambio, la STS de 25 enero 2018 (rec. 4212/2015) no apreció los requisitos del art. 2 RD 1851/2009, ni por el art. 206.2 LGSS, ante un grado de discapacidad del 49%, compuesta por porcentajes, individualmente considerados, inferiores al 45% a causa de poliometritis, hipoacusia y asma⁵⁶².

Finalmente, el art. 5 RD 1851/2009 ha sido completamente modificado por el art. 1.4 RD 370/2023 para acoger la doctrina de la STS 729/2017 para aclarar la forma en que debe tenerse en cuenta la concurrencia en la persona trabajadora de patologías generadoras de discapacidad distintas de las recogidas en el anexo a efectos de anticipar su edad de jubilación. A tal fin, se entenderá que concurre un grado de discapacidad en total igual o superior al 45% en aquellos casos en los que, conforme a los certificados oficiales pertinentes, se acrediten conjuntamente las siguientes condiciones:

- Que de la suma de los porcentajes de discapacidad alcanzados en las diferentes dolencias que figuren en el certificado, así como del porcentaje correspondiente a los “baremos complementarios”, de ser el caso, resulte un porcentaje de discapacidad total igual o superior al 45%.

⁵⁶² STSJ Aragón, de 28 enero 2020 y 30 septiembre 2019 (rec. 695/2020 y 455/2019).

- Que al menos una de las dolencias reflejadas en el certificado de discapacidad sea una de las relacionadas en el anexo y que el porcentaje de discapacidad alcanzado por esta o estas patologías generadoras de discapacidad relacionadas en el anexo suponga al menos el 33 % del total del grado de discapacidad acreditado.

Este nuevo enfoque resulta más ventajoso que el anterior, especialmente para afecciones como la poliomielitis. Inicialmente, el RD 1851/2009 recogía la poliomielitis entendida en un sentido unívoco como el “*síndrome postpolio*”, dejando al margen otras afecciones de la polio. La Disposición Final 2ª RD 1148/2011, de 29 de julio, incluyó también las “*secuelas de polio*”, con efectos retroactivos desde el 1 enero 2011⁵⁶³.

Ciertamente, el problema radica en que el síndrome postpolio figura como un diagnóstico de creación relativamente reciente, como para poder acreditar su presencia durante 15 años, pues en la práctica, se venía reconocido automáticamente como una discapacidad en grado del 33%⁵⁶⁴.

La STS de 8 febrero 2018 (rec. 2193/2016) reconoce que, a pesar de la falta de certificación temprana de la afección, al tratarse de una parálisis consecuencia de poliomielitis infantil, a todas luces, resultaba evidente que se hubiera experimentado cambio alguno, ya que la génesis de esta discapacidad impide que pueda acaecer o tener un origen espontáneo por el transcurso del tiempo entre dictámenes, sino que las dolencias se repuntan anteriores al inicio de la vida laboral, cumpliéndose así con los requisitos exigidos⁵⁶⁵.

En efecto, atender a la etiología de las afecciones congénitas deben de primar por encima del dictamen administrativo sobre el grado de discapacidad, pues la ausencia de este, no puede suponer un perjuicio para la persona con discapacidad, cuando es obvio que, la última resolución de discapacidad no resulta del todo fehaciente, y por ende se deben atender todas las cotizaciones efectuadas bajo esta situación, y no una interpretación restrictiva del RD 1851/2009⁵⁶⁶.

Además, si el porcentaje de discapacidad ha sido diagnosticado de manera reciente, para patologías únicas, congénitas y de limitaciones funcionales que no supongan un cambio desde el nacimiento, como las discapacidades mentales, no se

⁵⁶³ Aunque la reforma normativa iba destinada a la prestación por cuidado de menores afectados por cáncer u otras enfermedades graves, se incluyó esta ampliación de la polio sobre la Disposición Final 6 RD 1148/2011.

⁵⁶⁴ RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, J.A. y GUERRA SANTOS, I.: “La rara secuela de una epidemia: El caso del síndrome Post-Polio”, en COCA, J.R.: *Enfermedades Raras. Contribuciones a la investigación social y biomédica*. Ceasga Publishing, 2019, pág. 162.

⁵⁶⁵ ORTIZ GONZÁLEZ-CONDE, F.M.: “La pensión de jubilación de las personas con discapacidad”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 236, 2020, pág. 151.

⁵⁶⁶ SSTSJ Madrid, de 4 octubre 2019 (rec. 300/2019).

trata de un acto de revisión administrativa, sino que un verdadero reconocimiento del grado de discapacidad⁵⁶⁷.

Incluso, la desavenencia con el grado de discapacidad por discrepancias entre los baremos del RD 1723/1981 y del RD 1971/1999, cuando no se hubieran experimentado cambios, ni instado revisiones⁵⁶⁸, deben entenderse como una actualización y no una revisión, por lo que el grado de discapacidad de la patología congénita en esa tesitura ha permanecido invariable todo el tiempo en el que se prestó el trabajo⁵⁶⁹.

En síntesis, el Tribunal Supremo ha terminado por asentar un criterio de interpretación más ponderado del RD 1851/2009 que el mantenido por el INSS, que abogaba por denegar la prestación de jubilación al no quedar acreditado los 15 años de trabajo en situación de discapacidad superior o igual al 45%, a la fecha de la solicitud de la pensión, pues la situación de discapacidad debe comprenderse de manera omnicomprendensiva, esto es, tanto la discapacidad física o sensorial de facto, como el tratamiento jurídico y administrativo que se le da a ésta.

⁵⁶⁷ STSJ Andalucía, Granada, de 12 septiembre 2019 (rec. 3165/2018) y SSTSJ Madrid, de 4 febrero 2019 (rec. 767/2018).

⁵⁶⁸ Sobre las instancias de revisiones del grado de discapacidad con un nuevo baremo, véanse las STS de 6 abril 2004 (rec. 2597/2003), 17 enero 2005 (rec. 6540/2003), 25 octubre 2006 (rec. 3167/2005) y STS de 14 noviembre 2007 (rec. 890/2007).

⁵⁶⁹ SSTS de 13 junio 2018 y 19 diciembre 2017 (rec. 764/2017 y 3950/2015).

CAPÍTULO 8

LA JUBILACIÓN EN CASO DE DISCAPACIDAD (II): PROCEDIMIENTOS PARA EL RECONOCIMIENTO, REVISIÓN Y PROPUESTAS

1. Procedimiento para el reconocimiento *ex. novo* de otras situaciones de discapacidad

La Ley 21/2021, de 28 de diciembre, dota de una nueva redacción al art. 206 bis LGSS al permitir que la edad mínima de acceso a la pensión de jubilación a la que se refiere el artículo 205.1.a) LGSS pueda ser reducida en el caso de personas con discapacidad. La norma continúa encargando al Ministerio de Seguridad Social la potestad reglamentaria para la inclusión de otros colectivos con discapacidad, ya sean directamente por discapacidades iguales o superiores al 65% o aquellas otras en grado igual o superior al 45% sobre las que existan evidencias contrastadas que determinan de forma generalizada una reducción significativa de la esperanza de vida.

Sin embargo, de este precepto no se desprende ninguna orientación, ni limitación al legislador, más allá del grado de discapacidad física o sensorial acreditada. A este fin, la Disposición Final 4ª del RD 370/2023 asienta el primer precedente para la reglamentación de la materia. En estos instantes, la situación de vacío normativo se asemeja bastante a la vivida con la entrada en vigor de la Disposición Adicional 2ª de la Ley 40/2007 y la necesidad de un procedimiento para la jubilación a edad rebajada en colectivos sometidos a penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad. En aquella ocasión, la ausencia de un procedimiento regulado, se extendió desde 1966 (fecha del primer texto articulado de Seguridad Social) hasta 2008 (fecha de entrada en vigor de la Ley 40/2007). Durante todo este intervalo de tiempo, se siguió un criterio basado exclusivamente en la remisión reglamentaria.

El enfoque resulta novedoso, además, no sólo por instaurar por vez primera un procedimiento para la discapacidad⁵⁷⁰, sino porque se basa en la inclusión de *nuevas patologías generadoras de discapacidad* y no de discapacidades *per se* consideradas. La puesta en marcha de este procedimiento se iniciará con la publicación de una Orden por parte de la persona titular del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, que deberá ser sometida a consulta previa del Consejo Nacional de la Discapacidad⁵⁷¹.

El texto resultante sobre el procedimiento de inclusión de nuevas patologías generadoras de discapacidad en su ámbito de aplicación deberá atender a 3 condicionantes:

En primer lugar, se contempla una revisión de los colectivos incluidos. De esta manera, el procedimiento se alinea, en cierta medida, con lo previsto por el RD 1698/2011 para la jubilación por razón de actividad. Ahora bien, mientras que, para los trabajos penosos, peligrosos, tóxicos o insalubres la revisión puede obedecer a cambios en las condiciones de trabajo, llegando incluso a perder tal condición, el RD 370/2023 no llega a tales extremos por razones propias e irreversibles de la materia que trata. No en vano, la referencia a una “actualización periódica” resulta algo imprecisa, por cuanto no se especifica tal periodicidad, y a reglón seguido se la califica de “posible”.

En segundo lugar, la norma resultante puede contemplar un procedimiento abreviado para facilitar la extensión del listado de patologías. En puridad, la DF 4ª RD 370/2023 hace referencia “a las enfermedades raras a medida que vayan surgiendo”. La idea que parece subyacer es la inclusión de otras situaciones de discapacidad que por acortar la esperanza de vida de las personas trabajadoras con discapacidad o singularidades propias, aconsejen acortar la puesta en marcha de todo el engranaje legal. Ahora bien, del tenor literal se desprende la excepcionalidad de la medida, en tanto que, aparece restringida a enfermedades raras y no otro tipo de patologías.

En tercer lugar, dicho procedimiento deberá garantizar la objetividad de la inclusión de nuevas patologías con “arreglo a criterios estrictamente científicos”. Como sucede con el trabajo penoso, peligroso, tóxico o insalubre, se intenta fundamentar la norma en criterios médico-científicos. Para la jubilación por razón de actividad (art. 206 LGSS) mediante las variables establecidas por el art. 11.2 RD 1851/2009 (siniestralidad, morbilidad, mortalidad, condiciones de trabajo, etc.).

Sin embargo, dicha norma carece de una concreción de los criterios, parámetros o valores límites que rigen tales variables. Más aún, ni siquiera el RD 1851/2009 aparece mencionado como régimen subsidiario. Un silencio normativo,

⁵⁷⁰ El plazo marcado por el RD 370/2023 era con anterioridad al 1 diciembre 2023.

⁵⁷¹ Huelga decir que dicha consulta es preceptiva en tanto a la forma de tramitación, pero no en fondo sobre el contenido.

que, ya sea por omisión o por intención, refuerza el carácter de autonomía con el que se ha querido revestir al art. 206 bis LGSS, aunque, todo pudiera resultar factible en el texto que definitivamente se apruebe. Cabe cuestionarse la idoneidad, cuando no, directamente, la utilidad de tal remisión⁵⁷².

En cuarto lugar, respecto a los sujetos facultados para la iniciación y tramitación del procedimiento, la Disposición Final 4ª 370/2023, a diferencia del art. 11.2 RD 1851/2009, no interpela ni a los Sindicatos ni Asociaciones Empresariales más representativas de carácter estatal, ni a la Secretaría de Estado de Empleo, ni a la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, ni a la Comisión Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, agentes todos ellos implicados en menor a mayor medida, como sucede para la jubilación por razón de actividad. Por el contrario, para la jubilación a edad reducida por situación de discapacidad (art. 206 bis LGSS) será una “Comisión Técnica” (..) “cuya composición se determinará en la citada orden, debiendo participar en todo caso médicos o científicos, así como representantes de las organizaciones de personas con patologías generadoras de discapacidad”.

Y, en quinto lugar, la desaparición de la figura de “incapacitación judicial” por la Ley 8/2021, de 2 de junio, ha comportado que la asimilación de éstas a una discapacidad en grado igual o superior al 65% a efectos de Seguridad Social, haya quedado obsoleta. Así pues, la DA 25ª de la LGSS ha tenido que ser revisada por el RD-Ley 2/2023, de 16 de marzo, de medidas urgentes para la ampliación de derechos de los pensionistas, la reducción de la brecha de género y el establecimiento de un nuevo marco de sostenibilidad del sistema público de pensiones, adecuando el precepto a la normativa civil⁵⁷³.

En definitiva, una vez superado el trámite establecido, las nuevas patologías pasarán a incorporarse al anexo del RD 1851/2009, a propuesta de dicha Comisión. Ciertamente, la redacción inicial de los arts. 2 y 5 RD 1851/2009 presentaban un cariz restrictivo sobre el tiempo de cotización efectiva, lo cual, sumado al carácter taxativo del listado, suponía una fuente de exclusiones de potenciales beneficiarios. En parte, esta situación pasa a solventarse con la habilitación de un procedimiento para la inclusión y revisión continua de discapacidades.

⁵⁷² Vid. www.cermi.es/es/actualidad/: El CERMI ha propuesto a la Secretaría de Estado de la Seguridad Social 11 nuevas discapacidades: la artritis reumatoide; la encefalomiелitis miálgica; la amiloidosis por transtiretina variante (ATTRv); la enfermedad de Huntington; Parkinson, distrofia miotónica tipo 1 (enfermedad de Steinert); espina bífida; fibromialgia; inmunodeficiencias primarias; lupus eritematoso sistémico y esclerosis sistémica (en línea, 1.III.2024).

⁵⁷³ CAVAS MARTÍNEZ, F.: “Legislación social y discapacidad en la XIV Legislatura”, en FERNÁNDEZ ORRICO, F.J. (Dir.), CAVAS MARTÍNEZ, F. y BAVIERA PUIG, I.: *La discapacidad intelectual...* op.cit. 2023, pág. 87. Se reemplaza la incapacitación judicial por personas en cuyo favor se hayan establecido medidas en apoyo a su capacidad jurídica.

El listado cerrado provoca una criba bastante insatisfactoria, dada la escasez de discapacidades reconocidas. Se trata de un requisito cuestionado y cuestionable⁵⁷⁴, objeto de reivindicaciones para su eliminación⁵⁷⁵. De ahí que, revisando el ámbito subjetivo del listado de discapacidades, tanto por los sujetos (extendiendo las medidas existentes a otros sujetos como los funcionarios públicos⁵⁷⁶), como por las discapacidades tasadas, se pueda constatar un carácter asimétrico del listado, pues hay discapacidades frecuentes que no aparecen recogidas *per se*, como las discapacidades auditivas (ya que debe de tratarse de reducción de esperanza de vida), y otras menos frecuentes, como las llamadas enfermedades raras que quedan excluidas⁵⁷⁷. En realidad, el carácter cerrado del listado provoca que un 70% de jubilaciones anticipadas proviniesen del mismo origen de discapacidad⁵⁷⁸.

2. Procedimientos para la solicitud de la pensión de jubilación a edad reducida

Para las personas trabajadoras con discapacidad, tanto en grado igual o superior al 45% como en grado igual o superior 65%, la existencia de las discapacidades, así como su grado correspondiente, se acredita mediante certificación del IMSERSO o del órgano correspondiente de la respectiva comunidad autónoma que haya recibido la transferencia de las funciones y servicios de aquél, a tenor de las previsiones del art. 5 RD 1539/2003, de 5 de diciembre y art. 2 RD 1851/2009, de 4 de diciembre, respectivamente. De tal manera que, la persona interesada autoriza al INSS para que solicite los datos necesarios al IMSERSO u órgano autonómico correspondiente ante certificados incompletos,

⁵⁷⁴ FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: “Vejez y discapacidad...*op.cit.* 2019, pág. 593.

⁵⁷⁵ Vid. www.cermi.es/es/actualidad/: “El CERMI plantea al Parlamento que el nuevo Pacto de Toledo recoja recomendaciones expresas para mejorar la protección social de la discapacidad” (30.VI.2018). En concreto la supresión del requisito de cotización mínima, y de no ser inmediatamente posible, se reconozca, a los solos efectos de solicitar la anticipación de la jubilación anticipada, el grado de discapacidad del 45% desde una fecha anterior al último reconocimiento de este grado mínimo, siempre que se acredite mediante los informes médicos pertinentes que justifiquen dicho reconocimiento retroactivo.

⁵⁷⁶ Vid. www.cermi.es/es/actualidad/: “El CERMI reclama un pacto de estado en materia de autonomía personal y atención a la dependencia tras el 10-N” (en línea, 16.X.2019).

⁵⁷⁷ BOCG-SENADO: Moción en Comisión de Empleo y Seguridad Social del Grupo Parlamentario Vasco en el Senado (EAJ-PNV) por la que se insta al Gobierno a la modificación del RD 1851/2009, de 4 de diciembre (núm. exp. 661/000283), de 3 mayo 2017, núm. 96, pág. 5. En correspondencia, Vid. el relato en sede parlamentaria en el Diario de Sesiones del Senado de 4 de diciembre (núm. exp. 661/000283), de 3 mayo 2017, núm. 102, pág. 18.

⁵⁷⁸ Según respuesta del Gobierno al Congreso recogida en la STS de 27 septiembre 2017 (rec. 4233/2015) son conceden mayoritariamente a quienes sufren secuelas de poliomielitis o secuelas post-polio.

o ante los Equipos de Valoración Incapacidades sobre las dudas de su inclusión en el listado tasado del RD 1851/2009.

Cuando no fuera posible la expedición de certificación por los órganos antes mencionados, por tratarse de períodos anteriores a la asunción de competencias en la materia por éstos, la existencia de la entonces minusvalía podrá acreditarse por certificación o acto administrativo de reconocimiento de dicha condición, expedido por el organismo que tuviese tales atribuciones en cada momento, y, en su defecto, por cualquier otro medio de prueba que se considere suficiente por la entidad gestora de la Seguridad Social. En este sentido, son elementos de juicio suficientes la documentación clínica que avale la existencia de la patología y las limitaciones determinantes del grado de discapacidad correspondiente.

Cuestión distinta, pero conexa, es la legitimación o competencia del órgano encargado de determinar tal grado de discapacidad. Así pues, la discapacidad no surge con el reconocimiento por resolución administrativa, como se acaba de señalar, ésta se limita a constatarla y la acreditación de la discapacidad también puede realizarse por cualquier medio de prueba suficiente y admitido en derecho.

Con ello se abre una cuestión nada pacífica. La STS de 18 febrero 2015 (rec. 983/2014), entendió que el segundo párrafo *in fine* del art. 2 RD 1539/2003 al establecer las competencias de Comunidades Autónomas e IMSERSO, y subsidiariamente, cuando no fuese posible certificación por estos órganos, “*en su defecto, por cualquier otro medio de prueba que se considere suficiente por la entidad gestora de la Seguridad Social*”, no estaba facultando para la valoración del grado de discapacidad por el INSS.

Efectivamente, el INSS tiene atribuida la competencia para reconocer o no prestaciones, pero no para declarar uno de los elementos constitutivos del derecho a la prestación, como el grado de discapacidad. Cualquier actuación de signo contrario conculcaría las competencias de quien sí puede decidir en la materia, las administraciones autonómicas, vulnerando su derecho participar tanto en el expediente administrativo como en el proceso judicial⁵⁷⁹. De esta manera, se reafirmó en materia de jubilación contributiva la doctrina pronunciada en STS de 21 febrero 2008 (rec. 1329/2005) sobre la relación entre el INSS y la jurisdicción de lo Social en la valoración del grado de discapacidad para el acceso a prestaciones no contributivas, donde se dispuso que la entidad gestora está limitada al cometido a controlar si se cumplen los requisitos legales que condicionan el reconocimiento de la prestación reclamada.

⁵⁷⁹ MALDONADO MOLINA, J.A.: “Coeficiente reductor de la jubilación de trabajadores con discapacidad: ¿Quién valora la necesidad de ayuda de tercera persona?”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. extra 1, 2016, pág. 154.

En base a esta interpretación⁵⁸⁰, carece igualmente de entidad suficiente la valoración efectuada por el Juzgado de lo Social sobre la necesidad de concurso de otra persona para atender las exigencias de la vida diaria, por no constar en el expediente administrativo por el que se le reconoció la discapacidad⁵⁸¹. De no ser así, se estaría ante una especie de *cuestión prejudicial en la que el órgano judicial pueda entrar incidenter tantum*, cuando en realidad se trata de una *cuestión previa a la que hay que estar una vez decidida por el órgano competente para ello, la cual, como se ha dicho, pudo ser recurrida ante el orden social en proceso independiente pero no por esta vía perifrástica*.

3. Colectivos en situación de discapacidad candidatos a la jubilación *ex. art. 206 bis LGSS*

3.1. Patologías determinantes de discapacidad física o sensorial

La reforma de pensiones de 2021 operada por la Ley 21/2021, en la Disposición Adicional 4ª sobre mejora del marco regulador del acceso a la pensión de jubilación de las personas con discapacidad conminó al Gobierno a impulsar una reforma del marco regulador establecido en el RD 1539/2003 y el RD 1851/2009. En dicho mandato se han señalado una serie de situaciones de discapacidad sobre las que se deben de prestar especial, estas son las:

- Discapacidades con mayores dificultades de acceso al mercado de trabajo
- Parálisis cerebral
- Trastorno de la salud mental
- Discapacidad intelectual
- Trastorno del espectro del autismo con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 33%”
- Discapacidad física o sensorial con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 65%⁵⁸²”.

Ciertamente, por vez primera se habla legalmente de la evolución del catálogo. Aunque permanece siendo *numerus clausus*, se instaura un principio

⁵⁸⁰ STSJ La Rioja, de 8 noviembre 2018 (rec. 190/2018) y STSJ Cataluña, de 7 julio 2017 (rec. 2470/2017).

⁵⁸¹ GARCÍA JIMÉNEZ, M.: “La prestación de jubilación anticipada y la acreditación del grado de discapacidad”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 5, 2015, pág. 158, califica la sentencia de salvaguarda del principio de seguridad jurídica, sin dogmatismos, ni fanatismos.

⁵⁸² Se modifica el artículo 2, al que se da nueva redacción, suprimiendo la relación de patologías determinantes de la reducción de la edad de jubilación, a fin de ubicarlas en el nuevo anexo, al que se podrán ir incorporando nuevas patologías y al cual se remite la nueva redacción del artículo.

de actualización permanente que permite acercar la figura jurídica a una realidad social más fidedigna. Cabe destacar que ya se constataban diversas iniciativas pro-revisión en esta dirección, unas con carácter más general, abogando por una actualización del listado de discapacidades en las que concurren evidencias que determinan⁵⁸³, de forma generalizada y apreciable, una reducción de la esperanza de vida, que pueden dar lugar a la anticipación de la edad de jubilación⁵⁸⁴, y otras más específicas, como la inclusión de síndromes derivados de la polio o postpolio⁵⁸⁵ o la Artritis Reumatoide⁵⁸⁶.

En cuanto a otros procedimientos paralelos de anticipado de edad por razones de discapacidad se encuentran todas aquellas otras situaciones de discapacidad no comprendidas en los ámbitos del RD 1539/2003, ni del RD 1851/2009, y en especial, aquellas discapacidades en grado igual o superior al 33%.

Para estas amplias capas de personas trabajadoras con discapacidad el ordenamiento jurídico no contempla una respuesta específica, sino que quedan sometidas a las previsiones comunes de la pensión de jubilación, ya sea en su modalidad parcial (art. 215 LGSS) o en sus modalidades anticipadas, sea por voluntad de la persona trabajadora (art. 208 LGSS) o por causas no imputables a ella (art. 207 LGSS). Esta omisión, no solo denota una falta de sensibilidad, sino que colateralmente implica una ligadura respecto a la edad ordinaria de jubilación (art. 205.1.a LGSS), por lo que, posibles incrementos de ésta, les serían repercutidos a estos colectivos.

⁵⁸³ Proposición no de Ley Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana, sobre la revisión de los supuestos de jubilación anticipada comprendidos en el Real Decreto 1851/2009, para su debate en la Comisión para las Políticas Integrales de la Discapacidad. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-165 de 2 junio 2017 pág. 43. En esta PNL a favor de la inclusión de la Artritis Reumatoide, se señalaba como sujetos encargados de la ampliación del listado, una comisión mixta de expertos Estado-Comunidades Autónomas.

⁵⁸⁴ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Mixto, relativa a mejorar el acceso a la jubilación en el caso de personas con discapacidad. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-409 de 12 septiembre 2018, pág. 44.

⁵⁸⁵ Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, sobre la jubilación de las personas con discapacidad tras haber padecido Poliomielitis y el Síndrome Postpolio. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-470 de 21 diciembre 2018, pág. 10.

⁵⁸⁶ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana, sobre la revisión de los supuestos de jubilación anticipada comprendidos en el Real Decreto 1851/2009, para su debate en la Comisión para las Políticas Integrales de la Discapacidad. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-165 de 2 junio 2017 pág. 43. Se señalaba un proceso de revisión de los supuestos de jubilación anticipada por motivo de enfermedades neurodegenerativas y/o minoritarias comprendidas en el artículo 2 del Real Decreto 1851/2009, de 5 de diciembre, por el que se establecen coeficientes reductores de la edad de jubilación a favor de los trabajadores que acreditan un grado importante de minusvalía.

Ante esta tesitura el legislador se encontrará ante dos vías, o bien, abandonar el modelo de jubilación anticipada por razones de discapacidad, o bien, ahondar en su desarrollo reglamentario.

El primer caso, se antepondría el derecho a anteponer la incapacidad permanente como solución más favorable, al ser independiente del requisito de edad⁵⁸⁷. Esta opción parece haber sido descartado por el legislador tras la publicación de la Ley 21/2021.

En el segundo caso, se podría actuar desde un cierto abanico de posibilidades. Una opción podría ser la introducción de algún factor correctivo, pues cada graduación de la discapacidad implica un esfuerzo laboral distinto, pero que debería ser tenido en consideración igualmente⁵⁸⁸. Otra opción podría ser la revisión del periodo de carencia, opción seguida por el RD 370/2023. Más aún, esta revisión de los requisitos de cotización también podría trasladarse a la modalidad de jubilación parcial anticipada para personas trabajadoras con discapacidad.

Por el momento, el art. 215.2.d) LGSS, en su nueva redacción, dada por la modificación Disp. Transitoria 4ª, apartado 6 LGSS, introducida a su vez por el art. 1 RD-Ley 20/2018 de medidas urgentes para el impulso de la competitividad económica en el sector de la industria y el comercio, ha contemplado la reducción del periodo de carencia de 33 a 25 años para discapacidad en grado igual o superior al 33% para la jubilación parcial en situación de discapacidad. Se trata de una medida positiva para contrarrestar o corregir la incidencia de la reforma de pensiones de 2013⁵⁸⁹, pero que queda lejos de los 15 años que llegaron a ser exigibles incluso con anterioridad a la Ley 40/2007.

3.2. Grados de discapacidad iguales o superiores al 33%

La inclusión *ex. profeso* de otras situaciones susceptibles de jubilación reducida por discapacidad abarca discapacidades en grado igual o superior al 33%. Con anterioridad a la Recomendación 18ª del Informe del Pacto de Toledo de 2020 y el RD 370/2023, las iniciativas políticas no han solido defender la acreditación directa del grado igual o similar al 33% como una situación de necesidad susceptible de cobertura por sí misma, sino que han instado al Gobierno a revisar el RD 1851/2009, para que el grado de discapacidad que se exige durante el tiempo equivalente al período mínimo de cotización para poder acceder a la

⁵⁸⁷ ESTEBAN LEGARRETA, R.: “Anticipación de la edad de jubilación por discapacidad...*op.cit.*, 2018, pág. 161.

⁵⁸⁸ FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: “Vejez y discapacidad...*op.cit.* 2019, pág. 596.

⁵⁸⁹ En parte, porque la reforma de 2013 intentó alejar la conexión entre jubilación parcial como jubilación anticipada, TORTUERO PLAZA, J.L.: *La reforma de la jubilación. Marco de Referencia y Ley 27/2011, de 1 agosto, sobre Actualización y Modernización del Sistema de la Seguridad Social*, Aranzadi Thompson Reuters, Pamplona, 2012, pág. 112.

pensión de jubilación, sea igual o superior al 33 %, sin perjuicio de que se mantenga la exigencia de un grado igual o superior al 45 % en el momento de la solicitud⁵⁹⁰.

La cuestión, como se ha visto anteriormente, fue encauzada por la jurisprudencia, pues era frecuente que trabajadores a quienes, padeciendo alguna de estas enfermedades y un grado de discapacidad superior o igual al 45% a la fecha de solicitud de la jubilación anticipada, no les había sido concedida ésta porque no acreditaban haber trabajado 15 años desde que padecían la discapacidad o estando afectados por varias discapacidades no alcanzaban el grado del 45% de manera independiente por cada una de ellas. De lo contrario, sin dicha corrección jurisprudencial, se hubiera vaciado la razón de ser del RD 1851/2009, pues sus disposiciones están orientadas a facilitar la jubilación, especialmente de personas con discapacidad que en su infancia desarrollaron una enfermedad que ha marcado sus vidas y su carrera laboral.

En efecto, a través del art. 5 RD 1851/2009, el legislador fue sensible a las dificultades que se encontraban las personas beneficiarias para demostrar la afección durante 15 años de tal grado de discapacidad. Tras la revisión normativa de 2023, se ha reducido de 15 a 5 años el periodo de cotización bajo un 45% de discapacidad exigido, aunque se mantienen imprescindibles los 15 años de cotización en total, como establece la normativa general de jubilación ordinaria⁵⁹¹.

Sin embargo, ninguna mención se ha hecho en esta normativa sobre el grado de discapacidad del 33%, ni siquiera respecto a los *10 años restantes del periodo de cotización* a acreditar. Hasta ese momento, diversas iniciativas orientadoras de la acción de gobierno elevaron Propositiones no de Ley, en las que el grado igual o superior al 33% aparecía señalado como un valor de referencia.

En primer lugar, las propuestas iniciales formuladas en 2003⁵⁹², abogaban por permitir una única normativa de acceso a los correspondientes coeficientes de reducción de la edad ordinaria de jubilación a aquellas personas, mediante una horquilla del grado de discapacidad inferior al 65 %, o una discapacidad igual o superior al 33%.”

⁵⁹⁰ Proposición no de Ley Grupo Parlamentario Socialista, sobre jubilación de los trabajadores con discapacidad. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-638 de 30 marzo 2015, pág. 58.

⁵⁹¹ Incluso, algunas propuestas abogan por una reducción del período mínimo de cotización de manera proporcional a la reducción de la esperanza de vida de los trabajadores afectados, como la Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario Mixto, *op.cit.* 2018, pág. 44.

⁵⁹² Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario Socialista, sobre reducción de la edad de jubilación para personas con discapacidad. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-531 de 5 mayo 2003, pág. 6.

En segundo lugar, entre 2015⁵⁹³ y 2016⁵⁹⁴, otro tipo de propuestas abogaban por similar postura de jubilación anticipada para la discapacidad que fuera igual o superior al 33%, sin perjuicio de que se mantuviera la exigencia de un grado igual o superior al 45% en el fomento de la solicitud.

En tercer lugar, en 2018⁵⁹⁵, se volvía a insistir en que el grado de discapacidad exigido para acceder anticipadamente a la jubilación debía ser acreditado en el momento de la solicitud de la prestación y no durante todo el periodo mínimo de cotización. También, en 2018⁵⁹⁶, se propuso que el requisito que establece que el grado de discapacidad dejase de ser del 45% en el momento de efectuar una solicitud de jubilación anticipada, exigiendo en su lugar un grado igual o superior al 33%.

No en vano, ninguna de las iniciativas parlamentarias prosperó, quedando la materia al albur del criterio interpretativo jurisprudencial, lo cual, no era excluyente de abogar por una positivización normativa.

Finalmente, esta cuestión ha venido a materializarse de la mano de la Recomendación 18ª del Informe del Pacto de Toledo de 2020 y del art. 1.5 RD 370/2023, pues, con la redacción inicial de la norma, técnicamente se continuaba dejando a personas con discapacidad fuera de la norma, y aquellas pocas que acababan siendo estimadas por reconocimiento en sede judicial, lo cual obligaba a litigar a estos colectivos, con la onerosidad que de por sí esto conlleva. Como antecedentes próximos se constatan 2 tipos de actuaciones institucionales:

A nivel de iniciativa política, en la XII Legislatura (2016-2019), la Comisión de Empleo y Seguridad Social del Senado, en sesión de 3 de mayo de 2017, aprobó una moción por la que se instó al Gobierno a introducir en la Comisión del Pacto de Toledo el debate sobre la mejora en el acceso a la jubilación de las personas con discapacidad mediante una modificación del RD 1851/2009 de 4 de diciembre⁵⁹⁷, haciendo hincapié en que:

⁵⁹³ Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario Socialista, sobre jubilación de los trabajadores con discapacidad. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-725 de 15 septiembre 2015, pág. 21.

⁵⁹⁴ Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario Socialista, sobre jubilación de los trabajadores con discapacidad. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-43 de 3 noviembre 2016, pág. 77.

⁵⁹⁵ Proposición no de Ley del Grupo Parlamentario Mixto, *op. cit.* 2018, pág. 44.

⁵⁹⁶ Proposición no de Ley presentada por el Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea, sobre la jubilación de las personas con discapacidad tras haber padecido Poliomielitis y el Síndrome Postpolio. BOCG. Congreso de los Diputados, núm. D-470 de 21 diciembre 2018, pág. 10.

⁵⁹⁷ Moción presentada por el Grupo Parlamentario Vasco en el Senado (EAJ-PNV), por la que se insta al Gobierno a la modificación del Real Decreto 1851/2009, de 4 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 161 bis de la Ley General de la Seguridad Social en cuanto a la

- Se permitiese que el grado de discapacidad exigido para acceder anticipadamente a la jubilación pudiera ser acreditado en el momento de la solicitud de la prestación y no durante todo el periodo mínimo de cotización, nunca superior a lo establecido en la normativa.
- Se redujese el periodo mínimo de cotización de 15 años de manera proporcional a la reducción de la esperanza de vida del trabajador afectado, determinada de forma generalizada y apreciable.
- Se incorporase entre las discapacidades que puedan dar lugar a una reducción de la edad de jubilación cualesquiera otras enfermedades no enumeradas en la actualidad, en que concurriesen evidencias que determinen de forma generalizada y apreciable una reducción de la esperanza de vida.

El transcurso de esta moción tuvo escaso recorrido, como acreditaron las 2 preguntas formuladas al Ejecutivo sobre los pasos dados para su cumplimiento⁵⁹⁸, a lo que el Gobierno respondió en 2018 en base a 4 criterios negativos⁵⁹⁹:

En primer lugar, siempre estaría la alternativa de la pensión no contributiva de invalidez (art. 363 LGSS).

En segundo lugar, la pretensión de valorar “exclusivamente en el momento de la solicitud, y no durante todo el periodo mínimo de cotización exigido no parece oportuna, ya que podría constituir un trato discriminatorio para el resto de discapacidades pre vistas en el artículo 2 del Real Decreto, par a las que igualmente se ha pre visto que concurren e videncias de que determinan de forma generalizada y apreciable una reducción de la esperanza de vida en los términos del artículo 206.2 del TRLGSS”.

anticipación de la jubilación de los trabajadores con discapacidad en grado igual o superior al 45 por ciento. BOCG: Senado, núm. 96 de 19 mayo 2017, pág. 5.

⁵⁹⁸ Pregunta oral al Gobierno en Pleno del Senado presentada por el Grupo Parlamentario Vasco, núm. 680/000705, de 5 diciembre 2018. Pregunta sobre los pasos que va a dar el Gobierno en el cumplimiento de la moción aprobada en esta Cámara el día 3 de mayo de 2017 para modificar el Real Decreto 1851/2009, de 4 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 161 bis de la Ley General de la Seguridad Social, en cuanto a la anticipación de la jubilación de trabajadoras y trabajadores con discapacidad en grado igual o superior al 45 por ciento. XII Legislatura. (en línea, 20.XII.2023) www.senado.es/web/actividadparlamentaria/iniciativas/detalleiniciativa/index.html?legis=12&id1=680&id2=000705.

⁵⁹⁹ Pregunta escrita al Gobierno en el Senado presentada por el Grupo Parlamentario Mixto, núm. 684/046083, de 12 junio 2018. Respecto a las personas afectadas por la poliomielitis, y dentro de sus competencias, ¿Qué medidas va a adoptar el Gobierno para conseguir que: ¿ El Gobierno de España, modifique el artículo 1 del Real Decreto 1851/2009, del 4 de diciembre, por el que se regula la anticipación de la jubilación de los trabajadores con discapacidad en grado igual o superior al 45%, limitando a que este requisito. XII Legislatura. (en línea, 20.XII.2023) www.senado.es/web/actividadparlamentaria/iniciativas/detalleiniciativa/index.html?legis=12&id1=684&id2=046083.

Según la respuesta oficial, la Memoria Explicativa del RD 1851/2009, la exigencia de acreditar la discapacidad durante un período de actividad, lo que equivale a un periodo de discapacidad en tal grado de 15 años *obedece a la necesidad de que quede convenientemente justificada en todos los casos la conexión entre la discapacidad o patología que sufra el interesado y el ejercicio de la actividad profesional. En algunos supuestos, cuando la discapacidad de que se trate sea congénita, tal conexión no ofrece ninguna duda. En otros, cuando la discapacidad es sobrevenida, se e vista con ello el acceso a la pensión de jubilación a una edad excepcional por el ejercicio de la actividad profesional durante un período de tiempo reducido. (...) Este grado importante de discapacidad desde el inicio de la vida laboral implica un esfuerzo continuado de adaptación por parte de los afectados tanto para el acceso a la actividad laboral como par a el mantenimiento de la misma a lo largo de su vida. Y se da la circunstancia de que al estar presente el grado de discapacidad desde el inicio de la actividad laboral, impide el otorgamiento de prestaciones de incapacidad permanente porque no existe la reducción requerida de capacidad laboral que es base par a el reconocimiento de las mismas.*

En tercer lugar, abrir sin condiciones el abanico de las enfermedades tasadas implicaría un nuevo escenario mucho más amplio y complejo en la regulación de la jubilación anticipada en caso de discapacidad que, junto al RD 1851/2009, también tiene su regulación en nuestro ordenamiento en el RD 1539/2003.

En cuarto lugar, cualquier medida en esta línea debe , negociación en el marco de la Mesa del Diálogo Social existente para el seguimiento y desarrollo del Pacto de Toledo, así como en la propia Comisión del Pacto de Toledo en el Congreso de los Diputados, debido al alcance de su repercusión económica y a su presumible incidencia en la sostenibilidad y viabilidad del sistema público de pensiones.

A todo ello se sumó el clima de inestabilidad política que, desde 2019, transportó la cuestión hasta la XIV legislatura. De nuevo, se requirió al Gobierno a declarar sobre la exigencia del 45% mínimo de discapacidad durante todo el periodo de carencia⁶⁰⁰, a la par que se instó a una revisión del listado de discapacidades vinculadas a dicho grado⁶⁰¹, pues ya existían bolsas de trabajadores con otros

⁶⁰⁰ Pregunta oral al Gobierno en Pleno del Senado presentada por el Grupo Parlamentario Vasco, núm. 680/000249, de 29 octubre 2020. Pregunta sobre si contempla el Gobierno realizar modificaciones normativas para variar la exigencia del 45% de discapacidad durante el tiempo equivalente al período mínimo de cotización para acceder a la jubilación. XIV Legislatura (en línea, 20.XII.2023) www.senado.es/web/actividadparlamentaria/iniciativas/detalleiniciativa/index.html?legis=14&id1=680&id2=000249.

⁶⁰¹ Pregunta escrita al Gobierno en el Senado presentada por el Grupo Parlamentario Izquierda Confederal, núm. 684/028311, de 23 noviembre 2020. Muchas personas han mostrado que a pesar de estar de acuerdo en la aplicación del Real Decreto 1851/2009, de 4 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 161 bis de la Ley General de la Seguridad Social [entiéndase, artículos 206 a 208 de la LGSS 2015], en cuanto a la anticipación de la jubilación de los

problemas médicos que también padecían menores esperanza de vida y una alta medicación durante toda su corta vida, con múltiples procesos de consultas, recaídas y hospitalizaciones lo que suponía, un significativo número de bajas laborales por motivo u ocasión de una discapacidad igual o superior al 45%.

Además, se señaló lo gravoso del asunto, en tanto que *cuánta más edad tengan mayor será la cantidad de días de baja laboral y mayor será la pérdida de horas laborales que acumule cada año, todo ello es un problema de muy difícil solución para la efectividad y optimización laboral de cualquier empresa. Tal como está el mercado laboral en España tiene que haber una gran cantidad de trabajadores en paro que podrían sustituirles en su puesto de trabajo en su anticipación de la edad de jubilación regulada en este RD 1851/2009, de modo que no perjudiquen al Régimen General de la Seguridad Social.*

En esta ocasión el Gobierno ofreció respuesta durante el año 2020, descartando cualquier atisbo de discriminación del art. 2 RD 1851/2009, pues el listado fue elaborado por profesionales médicos y con la participación del Comité Español de Representantes con Discapacidad y el Consejo Nacional de Discapacidad, obedeciendo a criterios sanitarios, teniendo en cuenta aquellos grupos de enfermedades en los que, bien por su origen congénito, bien por su carácter sobrevenido, como sucede con los daños cerebrales, quedase constatada una reducción de la esperanza de vida de quienes las padecen, produciendo en los mismos una importante discapacidad para realizar el trabajo.

Si bien, como reconoce la propia respuesta oficial, *nada obsta para que se incluyan nuevas enfermedades en el listado, respecto de las que médicamente se haya comprobado que ocasionan una reducción de la esperanza de vida de quienes las padecen y que producen una importante discapacidad para realizar el trabajo.*

Aunque, se recordó que el supuesto de hecho quedaría cubierto en la actualidad con el acceso a una pensión de incapacidad permanente, ex. art. 193 LGSS, a la par, que se trataba de una materia que por incremento de gasto debía ser sometida a la Comisión Permanente de Seguimiento y Evaluación de los Acuerdos del Pacto de Toledo en el Congreso de los Diputados, negociada con los agentes sociales en la Mesa para el Diálogo Social y aprobada mediante la ley correspondiente, en el marco de la viabilidad y sostenibilidad financiera de dicho sistema.

Finalmente, el Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo de 2020⁶⁰², en la recomendación núm. 18 sería el encargado de poner en valor el avance normativo sobre protección social de la discapacidad efectuado en las últimas dos

trabajadores con discapacidad en grado igual o superior al 45 por ciento, no lo están XIV Legislatura (en línea, 20.XII.2023) www.senado.es/web/actividadparlamentaria/iniciativas/detalleiniciativa/index.html?legis=14&id1=684&id2=028311.

⁶⁰² BOCG: Congreso de los Diputados, núm. 175, de 10 noviembre 2020, págs. 14-140.

décadas, al tiempo que ha insistido en el papel que el sistema de Seguridad Social, como instrumento esencial de la política social, tiene para contribuir a que las personas con discapacidad ejerzan de forma efectiva sus derechos de ciudadanía, en especial mediante “empleos dignos, suficientes y de calidad” y, de esta forma, garantizar su plena inclusión y participación sociales.

Además, la Comisión no sólo ha valorado la incorporación inclusiva al mercado de trabajo de este colectivo sino también, ha instado al mantenimiento en la actividad profesional originaria en casos de discapacidad sobrevenida, coadyuvando a su plena autonomía y a su participación social efectiva. Para todos estos supuestos, la Comisión *subraya la necesidad de que el sistema de protección social considere a las personas con discapacidad –y, por extensión, a las familias que tienen en su seno a una persona con discapacidad– como una situación merecedora de especial protección, reforzando la cobertura en todas las contingencias en las que la discapacidad sea un hecho relevante.*

Fundamentalmente se citan como objeto de intervención prioritaria las pensiones de incapacidad no contributiva, la asignación económica por hijo e hija a cargo, la pensión de orfandad, y la percepción de las pensiones por incapacidad permanente, especialmente en tanto su compatibilidad con la realización de un trabajo, evitando la litigiosidad existente en cada uno de estos ámbitos. No obstante, aunque la recomendación no tenga como destinataria específica la pensión de jubilación anticipada por razón de discapacidad, el informe ha contemplado unas instrucciones sobre ella.

En concreto, se ha valorado como positivo la articulación de medidas que refuerzan la cobertura social de estas personas, tales como el establecimiento de mecanismos de anticipación de la edad de jubilación de trabajadores con grados de discapacidad que comporten menor esperanza de vida, y la configuración de convenios especiales que posibilitan la inclusión en la Seguridad Social.

La Comisión se ha reconocido que deben corregirse los desajustes normativos que se hayan producido en las medidas de anticipación de la edad de jubilación, flexibilizando las regulaciones que se han revelado rígidas y que excluyen situaciones materialmente dignas de protección; en este sentido, también se llamó a analizar la problemática en el acceso anticipado a la pensión de jubilación de las personas trabajadoras con discapacidad, en relación con las exigencias en el tiempo de cotización requerido, así como para resolver las dificultades que se fuesen presentado respecto a la acreditación del mismo.

CAPÍTULO 9

PROPUESTAS “*LEGE FERENDA*” SOBRE JUBILACIÓN PARA ACTIVIDADES PENOSAS, PELIGROSAS, TOXICAS E INSALUBRES

1. Acerca del concepto

Las previsiones de jubilación de la LGSS siempre han contemplado los trabajos de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre, sin embargo, no sólo no se ha llegado a definir unívocamente tal concepto, sino que este tipo de jubilación ni siquiera venía referenciado con la expresión de penosidad en la rúbrica legal del precepto, probablemente, porque para su aplicación el legislador de la época tuviera como enfoque una excepción sobre el criterio general de la pensión ordinaria, o a lo sumo, una habilitación a los regímenes especiales, y no tanto una modalidad de jubilación, en tanto que la pensión era única, con ligeras variaciones en los requisitos de la prestación.

Así, en un primer momento, el art. 150 LGSS-1966, la englobaba dentro del capítulo sobre vejez, pero sin ninguna rúbrica que las identificara, para pasar, en todo caso, el art. 154.2 LGSS-1974 a referenciarlas dentro de la ubicación de “beneficiarios” del capítulo de jubilación. Y, este mismo proceder se mantuvo en el art. 161 LGSS-1994 hasta que la Ley 40/2007 desagregó un nuevo art. 161.bis) LGSS-1994, bajo la rúbrica de “jubilación anticipada”, que con el tiempo acabaría incluyendo un segundo apartado dedicado a la discapacidad. Este hecho provocó que confusamente fuera calificada habitualmente como “jubilación anticipada”, como una traslación del título del mencionado precepto⁶⁰³, pero por cuanto se ha expuesto con anterioridad, conformaba una unidad conceptual en sí misma.

La refundición del texto en 2015 dotó de un espacio propio a la materia en el art. 206 LGSS bajo la rúbrica “jubilación anticipada por razón de la actividad o en

⁶⁰³ LÓPEZ CUMBRE, L.: “Jubilaciones anticipadas en extinción”, *Documentación Laboral*, núm. 99, 2013, pág. 86.

caso de discapacidad”. Se trataba de un sentir compartido en cuanto rebaja de edad de jubilación por causas enfermedad, morbilidad o mortalidad, pero que resultaba mal avenido, ya que cada una de las dos jubilaciones contaba con una entidad conceptual propia, y una regulación de desarrollo independiente. Finalmente, el art. 1 apartados 4 y 5 de la Ley 21/2021, distingue dos rúbricas diferenciadas, la del art. 206 LGSS de “jubilación anticipada por razón de la actividad” y la del 206 bis LGSS “jubilación anticipada en caso de discapacidad”.

Este *iter* normativo de la regulación de la pensión de jubilación para trabajos peligrosos da cuenta de cómo se ha mantenido, a lo largo de las reformas de la pensión de jubilación, su núcleo normativo y la finalidad excepcional de la misma, esto es, la excepcionalidad de la naturaleza “penosa, toxica, peligrosa o insalubre” manifestada en altos índices de morbilidad o mortalidad y un mínimo de permanencia en dicha actividad⁶⁰⁴. Con independencia de su derecho a jubilarse a edad reducida, la experiencia acumulada pone de manifiesto la necesidad de mejorar su régimen jurídico para favorecer la revisión de los colectivos beneficiarios, de forma que se cumpla con la función de protección y salvaguarda de su salud, incluso de su vida⁶⁰⁵. Ahora bien, se trata de un conjunto de colectivos con normativas que carecen de un mínimo de sistematicidad ya que se han ido regulando de forma aluvional sin criterios generales claros que pudieran ser extensivos a otros colectivos en situación semejante⁶⁰⁶.

2. Perspectiva de Género

Tradicionalmente, la normativa de jubilación anticipada por razón de actividad y discapacidad se ha configurado, en su mayoría, por categorías profesionales adscritas a regímenes especiales de Seguridad Social, los cuales, a su vez, se caracterizan por atender sectores productivos con escasa participación femenina (trabajos ferroviarios, del mar, bomberos, policías, etc.).

Este hecho, traducido en términos de perspectiva de género provoca, de manera directa, que se utilice la definición de los trabajos como peligrosos

⁶⁰⁴ ALVAREZ MONTERO, A.: “Jubilación a edad reducida...*op.cit.* 2017, pág. 148.

⁶⁰⁵ FERNÁNDEZ DOCAMPO, M. B.: “Jubilación anticipada involuntaria y voluntaria”, *Temas laborales* núm.163, 2022, pág. 100.

⁶⁰⁶ GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “La jubilación ordinaria”, *Temas laborales*, núm. 112, 2011, pág. 142.

como una frontera para restringir la entrada de mujeres a algunas ocupaciones masculinizadas⁶⁰⁷, y de manera indirecta, un impacto de género negativo⁶⁰⁸.

Los arts. 161 bis) LGSS-1994 y 206 y 206 bis) LGSS-2015 se han mantenido indemnes, en términos de género, a las modificaciones operadas en pensiones⁶⁰⁹. Se está ante una arraigada falta de perspectiva de género en la normativa sobre jubilación anticipada por razón de trabajo penoso, peligroso, tóxico o insalubre.

No en vano, la omisión a la variable género, no es óbice para negar la existencia de condiciones penosas, peligrosas, tóxicas o insalubres en actividades realizadas principalmente por mujeres y que requieren rigurosos e importantes esfuerzo físico, como son el personal de limpieza o el personal especializado en cuidados a la dependencia⁶¹⁰.

Esta clamorosa omisión, desde luego no obedece a falta de fundamento legal alguno. Sin ir más lejos, existen situaciones de penosidad, peligrosidad, toxicidad e insalubridad específicas de la mujer trabajadora, protegidas por el ordenamiento *iustlaboral*, en condiciones de trabajo⁶¹¹, de cotización⁶¹², y de protección social⁶¹³.

⁶⁰⁷ El Decreto de trabajo de menores de 1957, y hasta la Ley 56/1961 de 22 de julio de 1961, sobre derechos políticos, profesionales y de trabajo de la mujer³⁷ que reconocía a la mujer los mismos derechos que al varón para el ejercicio de toda clase de actividad profesional, reservándose el Estado la posibilidad de calificar profesiones como penosas, peligrosas o insalubres a las cuales quedaría vetado el acceso a la mujer. No se establece en dicha Ley ninguna prohibición al trabajo nocturno femenino.

⁶⁰⁸ DIMITROVA KERELEZOVA, E.: “Jubilación a edad reducida...” *op.cit.* AA.VV: *Por una pensión de jubilación...**op.cit.* 2019, pág. 541.

⁶⁰⁹ Ley Orgánica 3/2007, la Ley 27/2011, el RD-Ley 3/2013, el RD-Ley 8/2018, la Ley 21/2021, y el RD-Ley 3/2023 han introducido modificaciones sobre este tipo de jubilación en cuestiones de género.

⁶¹⁰ BALLESTER PASTOR, M. A.: “Reformas en materia de protección social e impacto de género: un estudio crítico”, *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, núm. 112, 2011, págs. 73-74 y DIMITROVA KERELEZOVA, E.: “Jubilación a edad reducida...” *op.cit.* AA.VV: *Por una pensión de jubilación...**op.cit.* 2019, pág. 541.

⁶¹¹ Anexo de riesgos del RD 298/2009, de 6 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención, en relación con la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o en período de lactancia.

⁶¹² RUBIO VELASCO, M.F.: “Jubilación y viudedad desde la perspectiva de género”, en AA.VV.: *Por una pensión de jubilación...**op.cit.* 2019, pág.749 sobre el tiempo de cuidado de hijos o menores adoptados del art. 46 también tienen efectos sobre la cuantía de la pensión de la pensión de jubilación, al considerarse como cotizados también en situaciones de aplicación de los coeficientes reductores de la edad, en los supuestos de grupos o actividades profesionales cuyos trabajos sean de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre o se trate de personas con discapacidad.

⁶¹³ LÓPEZ INSUA, B.M., TOP, D., MONSALVE CUELLAR, M.E., CALDERÓN BERNAL, D.A., y DÁVILA ARIZA, M.P.: *Régimen de las incapacidades por maternidad: permisos parentales. Derecho comparado España, Rumanía y Colombia*, Editura ZVEN, 2020, pág. 19. El art. 8 de la Carta

En cualquier caso, en materia de jubilación, el propio el RD 2698/2011, al final, es el encargado de incluir expresamente la variable de género dentro de los estudios sobre morbilidad, mortalidad y siniestralidad, aún con todas las imprecisiones que sobre tales estudios, arrastra dicho reglamento.

Convenie precisar que, cuando se menciona la perspectiva de género, no sólo implica únicamente la búsqueda de profesiones feminizadas, como podrían ser las camareras de piso⁶¹⁴, sino, la proporcionalidad en la aplicación de los criterios⁶¹⁵. Así, por ejemplo, entre los trabajos reconocidos tradicionalmente como penosos desempeñados por hombres, se reconoce como el levantamiento de cargas en la industria, pero este mismo hecho se minusvalora o invisibiliza respecto de las tareas de cuidados realizadas en trabajos feminizados.

Aunque, la tendencia actual sea prolongar la vida laboral desatender la cuestión de género comporta desprotección de las personas trabajadoras cuya esperanza de vida se ve abreviada por la naturaleza excepcionalmente penosa, peligrosa, insalubre o toxica de sus trabajos o para cuyas actividades laborales existen requerimientos físicos o psíquicos especiales⁶¹⁶.

Así pues, analizar el espacio de las políticas públicas para este tipo de trabajos desde una perspectiva de género, supone evaluar la política social de cada Gobierno, aunque, al respecto, se está ante un tira y afloja, pues, de un lado, actualizar esta materia supone dar cumplimiento a los ODS⁶¹⁷, pero, de otro lado, en cumplimiento de las recomendaciones europeas, se aboga por retrasar la edad

Social Europea Revisada (1996) reconoce un derecho de las trabajadoras a la protección de la maternidad, atribuyéndole un contenido mínimo necesario, entre otras, la prohibición del empleo de las mujeres embarazadas, que hayan dado a luz recientemente o que estén criando a sus hijos en trabajos subterráneos de minería y en cualesquiera otros trabajos que no sean adecuados por su carácter peligroso, penoso o insalubre, y a adoptar las medidas adecuadas para proteger los derechos de estas mujeres en materia de empleo.

⁶¹⁴ Por analogía, la actividad doméstica, en el plano de la Salud y Seguridad Laboral, OTXOA CRESPO, I.: *La Seguridad Social del empleo doméstico: evolución y perspectivas*, Tesis Doctoral Universidad del País Vasco, 2014, pág. 287, Según el estudio realizado en 1998 por SMA, Management, S.L., por encargo de Emakunde-Instituto Vasco de la Mujer, Valoración de la carga física en las Empleadas de Hogar de Bizkaia, publicado en www.ath-ele.com. Bajo el prisma de la seguridad y salud laboral el empleo doméstico ha resultado ser “un trabajo penoso o duro, que conlleva posturas forzadas y grandes esfuerzos constantes”.

⁶¹⁵ FERRANDO GARCÍA, F.M.: “La perspectiva de género en la aplicación jurisdiccional del principio de igualdad retributiva por trabajo de igual valor”, en MARCOS CARDONA, M. (Dir.) MIRAS MARÍN, N. y SELMA PENALVA, V.(Coord.): *Los Objetivos de Desarrollo Sostenible: principales desafíos jurídicos*, Dykinson, 2021, pág. 41-49.

⁶¹⁶ DIMITROVA KERELEZOVA, E.: “Jubilación a edad reducida...” *op.cit.* AA.VV: *Por una pensión de jubilación...* *op.cit.* 2019, pág. 537.

⁶¹⁷ LÓPEZ ANIORTE, M.C.: “Los estereotipos sexistas: obstáculos para la consecución de la igualdad de género (ODS 5) en el trabajo y en las prestaciones sociales”, en MARCOS CARDONA, M. (Dir.) MIRAS MARÍN, N. y Selma Penalva, V. (coord.): *Los Objetivos de Desarrollo Sostenible: principales desafíos jurídicos*, Dykinson, Madrid, 2021, pág. 79.

de jubilación, dificultar la jubilación anticipada, y establecer distintas fórmulas de envejecimiento activo que permitan compatibilizar la pensión de jubilación y el trabajo. Dichas reformas no tienen en cuenta la realidad del trabajo femenino, en ocasiones penoso⁶¹⁸.

A ello se suma la proliferación del trabajo precario (otra forma de penosidad encubierta), que provoca que el foco en el ámbito laboral esté más centrado, desde hace años, en la cantidad del empleo que en su calidad, llevando a la Inspección de Trabajo, a controlar que exista contratación y documentación preventiva, más que a colaborar en la instauración de condiciones de trabajo exentas de penosidad.

3. Infradiagnóstico

Tras más de una década en vigor del RD 1698/2011, dónde ha resultado un único colectivo reconocido, su escasa aplicación no puede llevar a concluir la inexistencia de situaciones de penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad. Entre las causas de esta exigua aplicación pueden señalarse:

En primer lugar, el carácter displicente de la norma. Como se ha visto con anterioridad, para el ejercicio efectivo de la rebaja en la edad de jubilación deben darse dos condicionantes simultáneamente: una influencia acreditada sobre la esperanza de vida y que ésta haya sido reconocida legalmente. Así, pues, cualquier otra dificultad o carácter arduo de un puesto que no se ajuste a tal condicionante queda excluida y debe ser combatida mediante las normas de prevención de riesgos laborales, como expresamente sucedería con las actividades peligrosas contenidas en el RD 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención.

La lógica interna de la norma obedece tanto a un criterio de legalidad, pues en ningún momento, un reglamento puede vulnerar lo establecido por la LPRL por jerarquía normativa, como a un criterio de aplicación subsidiaria, ya que la habilitación expresa del precepto legal del que trae cuenta así lo contempla.

En segundo lugar, una vez aceptada esta premisa, que ciertamente actúa a modo de cribado, entra en juego un segundo freno. El carácter displicente del RD 1698/2011 debido a la imprecisión e infradesarrollo en los criterios médicos que determinan el sometimiento a la usura o a la inadecuación psicofísica por edad los requerimientos del puesto.

⁶¹⁸ LÓPEZ ANIORTE, M.C.: “Mujeres. Pensión de jubilación y género”, AA.VV: *Por una pensión de jubilación...op.cit.* 2019, pág. 421 y POLLATOS MATAS, G.: “Kellys, trabajo “a resultado” y justicia con perspectiva de género,” *Jurisdicción social: Revista de la Comisión de lo Social de Jueces y Jueces para la Democracia*, núm. 194, 2018, pág. 21-ss, las trabajadoras al servicio del hogar (“kellys”) familiar sometidas a factores ergonómicos, psicosociales, de inserción laboral e inadecuación de la edad.

Asimismo, la desatención del RD 1698/2011 de la perspectiva de género, conduce a infravalorar los riesgos que aquejan a las mujeres y la dedicación de menos recursos a su prevención⁶¹⁹. Una profesión feminizada como la limpieza, cuyas principales tareas fueron recogidas por la STS de 5 noviembre 2014, (rec. 1515/2013) se presenta susceptible de padecimientos musculoesqueléticos, como el síndrome del túnel carpiano bilateral y otras dolencias de hombro, codo, muñeca, mano y espalda, pero que se ven huérfanos de protección ante la falta de referencia a la profesión de limpiadora en el codificado de epígrafes del cuadro de enfermedades profesionales⁶²⁰.

En tercer lugar, en conexión con el anterior punto, la referencia al grado de siniestralidad y volumen de diagnóstico de enfermedades profesionales es un criterio deficiente, en tanto que, el contenido y el alcance del listado limitado del RD 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social y se establecen criterios para su notificación y registro, no contempla la totalidad de la realidad laboral⁶²¹.

En cuarto lugar, el RD 1698/2011, a diferencia del art. 161 bis LGSS-1994 que lo habilitaba, al superar la concepción industrial del trabajo penoso, basado en oficios o profesiones, para centrarse de manera singularizada en “actividades laborales en las escalas, categorías o especialidades” ha fragmentado la unidad de estudio. En ocasiones, determinar el grado de dureza de un empleo penoso requiere inevitablemente recurrir a categorías profesionales relativamente amplias para intentar tratar de manera igualitaria ocupaciones que son muy diferentes⁶²². En otras ocasiones, existen colectivos que están sometidos a condiciones penosas, a los que les puede resultar difícil la constatación de las condiciones, bien por una estructura productiva atomizada, bien por la falta de organización sindical.

Aunque el estudio se realice desde la Comisión Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, los sujetos legitimados están llamados a formular cuantas alegaciones estimen precisas o aporten cuantos informes técnicos consideren de interés, antes de formalizar una propuesta de resolución definitiva. La capacidad

⁶¹⁹ IGARTUA MIRÓ, M.T.: “El enfoque de género y la enfermedad profesional: reflexiones desde el ordenamiento español”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 11, núm. 2, 2023, pág. 12.

⁶²⁰ Una amplia revisión de la doctrina judicial se recoge en ASEÑO PINILLA, J.L.: “Enfermedad profesional, agentes físicos y limpiadoras: (Breve aproximación normativa y doctrinal)”, *Jurisdicción Social: Revista de la Comisión de lo Social de Jueces y Jueces para la Democracia*, núm. 200, 2019, págs. 4-12.

⁶²¹ CAVAS MARTÍNEZ, F.: “Aspectos jurídicos de la enfermedad profesional: estado de la cuestión y propuestas de reforma”, *Medicina y Seguridad del Trabajo*, vol. 62, núm. 1-extra, pág. 84; LUJÁN ALCARAZ, J.: “La imprecisa e insuficiente delimitación de la enfermedad profesional”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum*, núm. 26, 2021, pág. 47.

⁶²² MARTÍNEZ BARROSO, M. R.: “El impacto de las jubilaciones anticipadas...” *op.cit.* 2010, pág. 117.

de organización y negociación del colectivo se vuelve una cuestión fundamental, y en ocasiones, las personas que más necesitan una jubilación minorada por su dedicación a oficios más duros, son personas que trabajan en empleos con menores cualificaciones, poco remunerados y precarios, pertenecen a la clase obrera tradicional, y no están organizadas política, ni sindicalmente⁶²³.

De ahí que existan colectivos que puedan tener reconocido el derecho (ej. actores, cantantes) frente a otros que no estén considerados (ej. trabajos industriales a bajas temperaturas). Incluso, acudiendo al derecho comparado, actividades que sí hayan sido reconocidas en otros ordenamientos, pero no en España (ej. el trabajo a distintas atmosferas de presión)

Y, en quinto lugar, ante una situación de necesidad huérfana de tutela, las alternativas que ofrece el ordenamiento son: abandono del puesto de trabajo de manera prematura bien mediante prejubilaciones, o jubilaciones anticipadas, o incapacidades permanentes. Tal como ocurre respecto a las Enfermedades Profesionales, los potenciales colectivos se encuentran infradiagnosticados.

Una propuesta en este sentido podría ser una trazabilidad de los colectivos, para dotar realmente de significado los parámetros de morbilidad y enfermedades profesionales. ¿Qué volumen de población trabajadora continúa en activo hasta la edad ordinaria de jubilación, por ejemplo, en el sector de la construcción? ¿Cuántos trastornos musculoesqueléticos se diagnostican para ese sector en los años previos a la edad de jubilación ordinaria?.

4. Factores de riesgo

La ausencia de una definición de trabajo excepcionalmente penoso, peligroso, tóxico o insalubre es suplida por el RD 1698/2011 mediante la indicación de las características indiciarias de tales condiciones. En concreto, se señala la morbilidad, la mortalidad, la siniestralidad y la penosidad.

Sin embargo, dejando a un lado la idoneidad de esta fórmula, se puede observar como la enumeración excluye una valoración de factores psicosociales que podrían tomarse en consideración⁶²⁴, como la precariedad laboral o trabajos infra retribuidos, el alargamiento de jornadas laborales, el tiempo de trabajo irregular, los trabajos emocionalmente difíciles, los trabajos repetitivos. También, otros factores como la seguridad de terceras personas podrían hacer constar expresamente en la normativa.

⁶²³ APARICIO TOVAR, J.: "De nuevo sobre la pensión de jubilación. ¿A qué edad hay que jubilarse?", *Revista de Derecho Social*, núm. 49, 2010, pág.234.

⁶²⁴ Salvando las diferencias, la valoración de la discapacidad en función de distintos factores también de orden psicosocial.

Se trata, desde luego, de una previsión legal muy lógica y sensata, de la que se ha hecho uso por el poder reglamentario en diversas ocasiones⁶²⁵, que complementa a los índices de siniestralidad, y toma en consideración la propia seguridad de terceras personas⁶²⁶.

El RD 1698/021 ha establecido una suerte de científicismo que deja de lado parámetros de estudio propios de las ciencias sociales basados en un sesgo de tolerancia hacia las prácticas laborales que atentan contra la sostenibilidad de la vida, es decir, la norma se asienta sobre una visión muy restrictiva de la penosidad que excluye los factores cualitativos de calidad de vida que puedan correlacionarse con los índices de enfermedad y accidentabilidad.

Desde esta óptica, junto a la precarización del mercado laboral y la extensión de la vida laboral, otras situaciones están llamadas a condicionar el devenir de la materia, la llamada revolución industrial 4.0 y los procesos de automatización y digitalización de la producción. Entre las actividades afectadas ¿habrá alguna de las que hoy se consideran penosas, peligrosas, tóxicas o insalubres? ¿Cómo les afectará? Pues podría tanto evitar accidentes laborales como suponer la causa de nuevos riesgos, especialmente, psicosociales⁶²⁷.

Según la Agencia Europea de Seguridad y Salud en el Trabajo⁶²⁸, los beneficios de la robotización se sitúan principalmente en reemplazar a las personas que trabajan en ambientes insalubres o peligrosos. Los robots podrían incidir especialmente sobre los físicos, derivados de trabajar en ambientes tóxicos con graves riesgos, áreas de la construcción, investigación submarina o en energía nuclear. Además, permitiría sustituir a los trabajadores que llevan a cabo trabajos insalubres, inseguros o tediosos, evitando que queden expuestos a riesgos de diversa índole tanto en la industria aeroespacial, de defensa, de seguridad y nuclear, como en los sectores de logística, mantenimiento e inspección.

La relación humano-robot podría ser sustitutiva, ya son empleados para ejecutar tareas repetitivas y monótonas, para manejar materiales radiactivos y para

⁶²⁵ ALARCÓN CARACUEL, M.R.: “El concepto de jubilación flexible”, *Temas Laborales*, núm. 66, 2002, pág.134.

⁶²⁶ ORTEGA LOZANO, P.G.: “Disrupción digital y desigualdad en la relación laboral: El débil colectivo de los trabajadores cercanos a la edad de jubilación y la “obsolescencia” de sus políticas de favorecimiento”, *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, núm. 28, 2022, págs. 1-ss.

⁶²⁷ POQUET CATALÁ, R.: “Interrogantes abiertos de la robótica en el Derecho del Trabajo”, *Revista de Información Laboral*, núm.11, 2017 (BIB 2017\43180).

⁶²⁸ EUROPEAN AGENCY FOR SAFETY AND HEALTH AT WORK: *Una revisión sobre el futuro del trabajo: la robótica*, 2015, <https://osha.europa.eu/es/tools-and-publications/publications/future-work-robotics> (en línea, 20.XII.2023).

trabajar en atmósferas explosivas, como colaborativa, ampliando la autonomía de las máquinas en colaboración con las personas trabajadoras⁶²⁹.

5. Procedimiento

Desde 1966 se contemplaba la posibilidad de rebajar la edad de jubilación por razón de trabajos de extraordinaria penosidad, peligrosidad, toxicidad o insalubridad, facultando directamente al Ministerio de Trabajo a rebajar la edad a aquellos grupos o actividades profesionales cuyos trabajos fueran de esta naturaleza excepcional.

Ante la falta de un procedimiento reglado, la única cautela establecida por los art. 150 LGSS-1966 y 154.2 LGSS-1974 era el trámite de un informe previo de la Organización Sindical, trámite que decayó de la norma en la posterior redacción del art. 161 LGSS-1994.

A fin de asentar un procedimiento riguroso y alejado de arbitrariedades, la DT 2ª Ley 40/2007 introduciría la DA 45ª LGSS-1994 instando a la instauración de un procedimiento formal en base a las siguientes directrices⁶³⁰: a) incidencia en los procesos de incapacidad laboral que genera en los trabajadores; b) los requerimientos físicos exigidos para el desarrollo de la actividad.

Durante un tiempo, la falta de iniciativa gubernamental hubo de ser replicada a través de la jurisprudencia, la cual asumió un papel relevante pero caracterizado por un férreo entendimiento del precepto. Con independencia de que se analicen los pronunciamientos judiciales previos y posteriores al RD 1698/2011, los pronunciamientos estudiados han descartado la extensión a nuevos colectivos, tanto en sectores diversos como similares, con la única excepción particular del sector.

La Ley 21/2021 ha tenido que intervenir para paliar la falta de concreción del RD 1698/2011. Dentro de su potestad, ha revisado cuestiones formales del procedimiento, y no de forma, pues ha mantenido intactos los criterios estructurales. El principal inconveniente de estos criterios es el grado de indeterminación para satisfacer su cumplimiento, y aun no siendo indeterminados, el grado de dificultad

⁶²⁹ POQUET CATALÁ, R.: “Interrogantes abiertos de la robótica...” op.cit, 2017 remite en la nota a pie de página núm. 29 a LÓPEZ PELÁEZ, A.: *Impactos de la Robótica y la Automatización Avanzada en el trabajo. Estudio Delphi*. Sistema, 2000, impactos de la robótica muestran el aumento de los niveles de estrés en aquellos trabajadores que desarrollan su actividad en contextos fuertemente automatizados. Se señala que la robotización y la automatización afectará a los diferentes tipos de estresores.

⁶³⁰ El procedimiento nació entre salvedades, pues de conformidad con la DT 2ª 40/2007 (actual DT 11ª LGSS) excluía a los diferentes regímenes especiales que, en la fecha de entrada en vigor de la Ley 40/2007 tuviesen reconocidos coeficientes reductores de la edad de jubilación, siendo de aplicación las reglas establecidas en la normativa anterior.

o veracidad en la información, como se citaba anteriormente respecto al trabajo autónomo.

Así, cuando el art. 11.2 RD 1698/2011 llama al estudio de las condiciones de trabajo insalubres, de los requerimientos psicofísicos y de los límites de edad aconsejables en las profesiones ¿bajo qué parámetros computar las dosis de exposición y los daños causados? ¿qué intervalos se consideran aceptables? ¿cuánta siniestralidad debe registrarse y cuánta se considera aceptable en términos de prevención? ¿cuál debe ser el nivel de desagregación de los datos (territorial, temporal, población activa, etc.)? ¿por qué no se menciona ninguna de las numerosas disposiciones reglamentarias en prevención de riesgos laborales? ¿por qué no se menciona ninguna metodología en concreto? ¿por qué no se contempla la publicación actualizada de los estudios?

Sortear estos interrogantes supone una infructuosa tarea que se traduce en demora permanente. Paradójicamente, si la norma afirma que la edad es un factor que influye en la siniestralidad, los retrasos en su aplicación, por lógica, deben traducirse en un incremento de la siniestralidad, un desamparo que podría ser evitable. Para los sindicatos, existe una dejación de funciones gubernamentales, para el Gobierno, una imposibilidad manifiesta de constatar las condiciones de penosidad.

Este atolladero explica la intervención de la Disposición Final 2ª Ley 21/2021 que ha llamado hacia un nuevo desarrollo reglamentario de estos aspectos, quien sabe si revisionista del RD 1698/2011 o de nuevo cuño, pero toda vez que se ha incumplido el plazo dado, se retrasa nuevamente la posibilidad de un estudio serio para los solicitantes.

No en vano, llegados a este punto en la evolución de la jubilación por trabajo extraordinariamente penosos, cabe reflexionar no sólo sobre los indicadores o parámetros, sino sobre la idoneidad del modelo de procedimiento establecido, para la búsqueda de un procedimiento alternativo.

Por primera vez, en el apartado 3 del art. 206 LGSS se menciona el CNAE a efectos de clasificación de la solicitud. Ciertamente, se trata de realizar una cartografía actualizada del estado de la cuestión, y para ello la clasificación y subclasificación de actividades económicas del CNAE resulta un instrumento idóneo. Ahora bien, con independencia de cuáles fuesen los criterios científicos establecidos para medir los riesgos, dado que uno de los dos sujetos legitimados para el inicio de la solicitud es la propia administración de oficio, ¿por qué no toma la iniciativa para elaborar un estudio que embarque a los agentes sociales en todos los ámbitos del CNAE?

Otro procedimiento alternativo podría basarse en el establecimiento generalizado de distintas edades. Tradicionalmente, en el ordenamiento español no

han existido escalas graduales de jubilación en relación con colectivos específicos⁶³¹, por lo que, se trataría de un verdadero giro normativo si se pasara a considerar como regla, lo que hoy no es, sino, un conjunto poco numeroso de excepciones⁶³².

Siguiendo esa misma línea podría consistir en establecer una edad ordinaria y varias edades especiales, sino que, cada actividad profesional tuviera reconocida una edad propia. En tal caso, las dificultades radicarían en los cambios de actividad de la vida laboral de una persona, así como la técnica legal a emplear. Semejante diversificación descarta la vía legal o reglamentaria, pues sólo sería viable mediante la negociación colectiva, que sería la encargada de establecer una horquilla de edad que el legislador estableciera.

Por último, otra de las dificultades observadas en el procedimiento está en la cuestión económica. El RD 1698/2011 y el art. 206 LGSS contemplan la financiación de la medida, pero no la financiación de los estudios para alcanzar esta medida ¿Qué hace cada año la Ley de Presupuesto del Estado respecto a la financiación de los estudios de penosidad? ¿y respecto a la financiación de las prestaciones de jubilación por razón de actividad?

Desde estas líneas se aboga por la necesidad de participación del Congreso de los Diputados en detrimento del desarrollo reglamentario. Una materia tan significativa debería ser trasladada a la Comisión de Seguimiento y Evaluación de los Acuerdos del Pacto de Toledo para un debate en profundidad, pues la sucinta referencia a la jubilación por razón de actividad en el Informe del Pacto de Toledo 2020 no alcanza a dar solución a las cuestiones que se plantean.

6. Ámbito internacional

Tras 50 años del Convenio OIT núm. 128 (1967) que habilitaba a la reducción de edad de jubilación por motivos *penosos o insalubres*⁶³³, continúan echándose en falta las redacciones de unas bases o directrices desde el ámbito internacional, pues éste remite a las legislaciones laborales.

A este respecto, la Recomendación OIT núm. 131 (1967) queda lejos de establecer algún criterio orientador, aunque, al menos, insta a la reducción de la edad de pensionable por vejez “respecto de cualquier categoría prescrita de personas” cuando tal medida sea deseable para ella por motivos sociales, lo cual vendría a dar cobertura a cuantas críticas sobre los riesgos y procedimientos se han hecho en apartados anteriores.

⁶³¹ PALOMINO SAURA, P.: “Anticipación de la edad de jubilación”, *Revista de Información Laboral*, núm. 8, 2016, tampoco edades diferenciadas por sexos.

⁶³² ALARCÓN CARACUEL, M.R.: “El concepto de jubilación flexible”, *op.cit.* 2002, pág.135.

⁶³³ La penosidad o insalubridad citada, se sobreentiende en un sentido amplio, incluyendo peligrosidad y toxicidad.

En el caso español, el RD 1698/2011 al señalar la realización previa de estudios sobre penosidad ha señalado “se tendrá en cuenta a estos efectos”, la turnicidad, el trabajo nocturno y el sometimiento a ritmos de producción, la peligrosidad y toxicidad de las condiciones del trabajo, su incidencia en los procesos de incapacidad laboral que genera en los trabajadores y los requerimientos físicos exigidos para el desarrollo de la actividad.

En cambio, desde el derecho comparado, aun estudiando las mismas variables, se les ha dado distinta consideración, bien por la idiosincrasia del país⁶³⁴, bien por las diferentes tasas de esperanza de vida⁶³⁵. Efectivamente, mientras el sistema español trata de identificar y listar los sujetos sometidos a penosidad, a través un enfoque proyectivo durante la vida laboral, los ordenamientos italiano y francés han optado por centrar la atención directamente sobre las situaciones materiales que causan tal penosidad.

Por ello, para el sistema español, la nocturnidad, la turnicidad o el ritmo de trabajo son subfactores entre el cúmulo del total de situaciones de riesgo que puntúan en la decisión final de declaración de colectivo penoso, mientras que, para los homólogos europeos, dispensan la protección cuando concorra tal condición de trabajo, independientemente del sector e independientemente de la duración de la vida profesional.

Ambas fórmulas presentan ventajas e inconvenientes. Mientras la versión española trata detallar en mayor grado la incidencia de la penosidad, se estanca en el profuso objetivo. En cambio, las fórmulas europeas resultan de aplicación más práctica, aunque pueden resultar incompletas. En ambos modelos, la ausencia de un criterio sistemático refleja el margen de decisión política en la materia, con inclusiones parciales e incoherentes. En cualquier caso, la experiencia europea acumulada serviría para agilizar la inmóvil situación española, tanto en procedimientos de trabajo para evitar riesgos, como en anticipo de jubilaciones, pues un agente tóxico lo es indistintamente del país.

A tal fin, tampoco deberían realizarse grandes innovaciones en el marco normativo, pues el art. 2 RD 1698/2011 no vincula los estudios a un sector de actividad concreto, y cada vez que la norma menciona sector, seguidamente añade

⁶³⁴ De Volkskrant, “Fiscus moet prostituee helpen bij pensioen”, noticia de 17 diciembre 2013 www.volkskrant.nl/vk/nl/2664/Nieuws/article/detail/3563604/2013/12/17/Fiscus-moet-prostituee-helpen-bij-pensioen.dhtml; El Economista, “Una empresa de burdeles pide para las prostitutas la misma jubilación que los futbolistas”, noticia de 17 diciembre de 2013. <http://www.ecodiario.eleconomista.es/europa/noticias/5402111/12/13/Una-empresa-de-burdeles-pide-para-las-prostitutas-la-misma-jubilacion-que-los-futbolistas.html>.

⁶³⁵ BARCELÓ FERNÁNDEZ, J.: “La reducción de la edad de jubilación en los Policías locales”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 43, 2016, pág. 277. Para bomberos y policía local, paradójicamente, se detectó en Hamburgo una menor tasa de mortalidad en comparación con la población general.

algún otro punto de referencia, por ejemplo, art. 1 sobre ámbito de aplicación, art. 3.1 sobre efectos de los coeficientes, art. 8 sobre cotización adicional, art. 9 sobre modificaciones, art. 11.2 y 5, sobre estudios del sector o “colectivo”.

Dado que está más que demostrada la influencia del trabajo nocturno y la turnicidad sobre el organismo humano⁶³⁶, es más que recomendable la reducción de la edad de jubilación en tanto situación “penosa” o “peligrosa” de esta condición, independientemente del sector de actividad, y a tal consideración se llega desde la aplicación de la DF 3ª LGSS cuando plantea la posibilidad de rebajar la edad de jubilación como política de empleo o la expresión general que el RD 1698/2011 realiza sobre las necesidades de adaptar en un futuro los coeficientes reductores a las nuevas necesidades sociolaborales⁶³⁷.

7. Política institucional y discriminación

Desde el punto de vista económico de la Seguridad Social se constatan dos tendencias: disminución de la natalidad y disminución de la mortalidad que originan un envejecimiento de la población calificada como “inevitable” y de “proceso característico de los países avanzados” dan como resultado el consiguiente cambio en la proporción entre el número de trabajadores activos y perceptores de pensión de jubilación, ante lo cual resulta aconsejable el retraso en la edad ordinaria de jubilación⁶³⁸.

A este respecto surgen una serie de interrogantes contradictorios ¿no resulta contradictorio permitir el acceso a la pensión de jubilación a edad reducida para determinados colectivos de trabajadores y al mismo tiempo fomentar políticas que persiguen la prolongación de la vida laboral de los trabajadores? Entonces ¿la esperanza de vida de la población aumenta, incluida la de estos colectivos penosos, pero al mismo tiempo disminuye? ¿los incrementos de la edad ordinaria de jubilación deberían trasladarse en igual proporción respecto a los límites, referencias y coeficientes de la jubilación anticipada por razón de actividad?

Se reclama la necesidad de una política institucional que genere coherencia a la figura jurídica de jubilación anticipada por razón de actividad, evitando posibles

⁶³⁶ INSHT: *Nota Técnica de Prevención* núm. 916. *El descanso del trabajo (I): pausas*, 2011, pág. 5. Existen diversos métodos que permiten conocer los factores de riesgo de carga de trabajo y algunos pueden calcular, midiendo la penosidad del trabajo (aplicando, por ejemplo, los métodos recogidos en la “UNE-EN ISO 8996:2005. Ergonomía del ambiente térmico. Determinación de la tasa metabólica (ISO 8996:2004).”), las pausas y/o tiempos necesarios para la recuperación física del trabajador. Una de las fórmulas más utilizadas en base al consumo metabólico o gasto energético del trabajador, cuando se aplican los métodos nombrados en el anterior punto, es la de Lehman y Spitzer: $D = (M/4 - 1) \times 100$ D: duración del reposo en % de la duración del trabajo M: kilocalorías/minuto consumidas en el trabajo.

⁶³⁷ LÓPEZ CUMBRE, L.: “Rebajar la edad de jubilación: ¿posible?”...op.cit. 2019, pág. 139.

⁶³⁸ ÁLVAREZ MONTERO, A.: “Jubilación a edad reducida y cuantía de la pensión”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm.12, 2017, págs. 143-156.

agravios comparativos según el colectivo penoso, incluso al interno de los propios colectivos⁶³⁹.

Un primer bloque de agravios es el producido por la diferencia de trato entre colectivos aspirantes al reconocimiento respecto de aquellos que ya tuvieran reconocido el beneficio de la reducción.

La jurisprudencia ha resuelto la imposibilidad de establecer un trato análogo a aquellos colectivos carentes de una previsión legal, sin que esto conculque el principio de igualdad, pues este principio no puede invocarse con fundamento cuando se refiere a situaciones desiguales, y cada colectivo presenta unas características y riesgos propios, imposibles de homologar, y aun cuando lo fueran de facto, no resultan extensibles, por cuanto no respetan el procedimiento para su inclusión, ya que se trata de una lista cerrada.

Un segundo bloque de agravios puede localizarse *ad intra* de los propios colectivos beneficiarios, en función del momento temporal de su reconocimiento, o sea, en virtud o no del RD 1698/2011.

En estos supuestos, la opción empleada por el legislador ha sido la de salvaguardar las previsiones de los regímenes especiales, pero no someterlas a una adaptación o filtrado en base a los criterios del propio reglamento, para así asentar un conjunto de colectivos tamizados y homogeneizados. En cambio, los trámites ahora obligatorios para los colectivos que sean autorizados a la luz del RD 1698/2011, pasan a convertirse en facultativos para aquellos trabajadores que ya estuvieran encuadrados en una actividad que tuviera reconocida en otra norma la aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación o, en su caso, anticipación de la misma, con anterioridad a la entrada en vigor de la norma.

Esto es así por remisión expresa del legislador, que primeramente ha dispuesto excluirlos de la aplicación del RD 1698/2011, mediante el segundo párrafo del art. 1 RD 1698/2011, para, posteriormente, en la DA 1ª RD 1698/2011, facultarlos a solicitar la modificación de los coeficientes reductores, o de la edad mínima, a través del procedimiento general y con los requisitos previstos por el RD 1698/2011.

El tema podría no ser pacífico ya que el legislador ha optado directamente por excluir del nuevo modelo de jubilación anticipada por razón de actividad, a los colectivos tradicionales basados en regímenes especiales, pero, se trata de una exclusión “de carácter dispositivo o no radical”, ya que les brinda la oportunidad de modificar sus previsiones en diversas ocasiones. Resulta curioso que la normativa que excluye seguidamente posibilite la inclusión.

⁶³⁹ MORENO ROMERO, F.: “Jubilación anticipada por razón de la actividad y principio de no discriminación: Análisis de la Sentencia del Tribunal Supremo (sala Contencioso-Administrativo, sección 4ª) núm. 1140/2022, De 14 de septiembre”, *Revista de derecho de la seguridad social. Laborum*, núm. 35, 2023, págs. 115-123.

A lo largo del texto normativo se tiende la mano a estos regímenes especiales en diversas ocasiones, por ejemplo, el art. 2.a) RD 1698/2011 al señalar los efectos de la rebaja de la edad, menciona que vincularán a todas las personas afiliadas en “cualquiera que sea el régimen de Seguridad Social en que se cause la pensión”; o el art. 6.1 RD 1698/2011, no se cierra a la ampliación de actividades laborales en las escalas, categorías o especialidades que no fueron comprendidas y pudieran serlo, cualquiera que fuera el régimen.

Ahora bien, en ningún lugar del RD 1698/2011 se ha establecido un procedimiento de transición desde un modelo de regímenes especiales hacia un modelo actualizado en razón de la actividad. La DA 1ª.2 RD 1698/2011 únicamente señala que los colectivos tradicionales podrán solicitar la modificación de los coeficientes o edad establecidos en su normativa específica, a través del procedimiento y requisitos previstos por el RD 1698/2011.

Nótese que la normativa habla de “modificación” y no de “adaptación” al marco procedimental de 2011. Por tanto, si se quisiera hacer una actualización desde las viejas hacia las nuevas previsiones, no habría ningún tipo de habilitación pues técnicamente sólo se contempla la modificación, es decir, se remitiría al procedimiento general, pero no a un procedimiento específico o abreviado.

A efectos prácticos, el alcance es limitado, aunque limitante⁶⁴⁰, cabe cuestionarse qué espacio real queda para la incorporación de nuevas categorías profesionales encuadradas en regímenes especiales, no incluidas en los coeficientes reductores, pudieran ser susceptibles de serlo. La minería está llamada a desaparecer, el marítimo presenta una normativa renovada, y entre los ferroviarios existe una descoordinación fruto de la desactualización.

No en vano, tampoco responde el RD 1698/2011 a qué sucedería respecto de la nueva categoría que fuera reconocida o a una revisión de índole parcial, pues, de un lado, el grueso del colectivo se regiría por previsiones de regímenes especiales, mientras las nuevas categorías lo harían en virtud del RD 1698/2011.

Ahora bien, el legislador no ha desaprovechado la ocasión para dejar asentado que, la revisión comportaría también el establecimiento de recargos en la cotización en proporción a la mencionada modificación. En este sentido, la DA 1ª ha estado atenta a no dejar espacio para malinterpretaciones, para en caso de optar por la modificación de las previsiones, se haga hasta las últimas consecuencias.

Con esto quiere decirse que el resultado de la modificación podría serlo al alza o a la baja (incluso suprimiendo el coeficiente reductor), de ahí que resulte previsible que, salvo el cambio suponga una mejora en la pensión en términos de jubilación, no existe ningún tipo de aliciente o de incentivo para que los regímenes

⁶⁴⁰ A este tenor las modificaciones solicitadas por marisqueras o rederas para el incremento del coeficiente.

especiales se adapten al RD 1698/2011, prolongándose así la cohabitación de dos submodelos de jubilación por razón de actividad.

A su vez, esta cuestión podría abrir otro frente discriminatorio, en tanto que no todos los colectivos estén sometidos a cotización adicional para poder acceder a la prestación bonificada, una cuestión incompatible con el principio de igualdad entre los diferentes colectivos⁶⁴¹.

Un tercer bloque de agravios podría localizarse entre los colectivos beneficiarios del mismo sector, y es que, resulta llamativa la poca consideración que el legislador ha mantenido con el RD 1698/2011. En un primer momento, al tiempo que la DA 2ª Ley 40/2007 hacía un llamado a la necesidad de la existencia de un procedimiento reglamentario, a renglón seguido incorporó al colectivo de los bomberos en 2008, y poco tiempo después, la LPGE para 2011, incluyó al grupo de la Ertzaintza, unos meses antes de la publicación del RD 1698/2011. Ciertamente es que ambos colectivos estaban respaldados por estudios científicos y actuariales, pero cierto también que fueron autorizados al margen de las directrices del RD 1698/2011.

Esta situación provocó una movilización del resto de cuerpos de policía autonómicos⁶⁴². Para cuando los otros colectivos lo han conseguido, ha debido transcurrir una década, en concreto, los policías locales en 2018 y recientemente, en 2022, por añadidura, los cuerpos autonómicos vasco y navarro, pero en esta ocasión, no a través del procedimiento reglamentario, sino por la LPGE para 2022, que introduce sendas disposiciones adicionales vigésimas bis) y ter) en la LGSS⁶⁴³.

En suma, si bien es cierto que se trata del mismo sector de actividad, y de alguna manera, existan variables extrapolables, no resulta muy respetuoso con lo indicado por la jurisprudencia sobre números clausus y equiparación, como tampoco resulta acorde con lo contemplado en el procedimiento reglamentario.

Dicho esto, paradójicamente, la situación ha vuelto al punto de inicio en cierto sentido, ya que, por omisión u olvido, el legislador ha vuelto a dejar fuera del tintero a otro colectivo, el cuerpo de Policía Canaria.

⁶⁴¹ MONEREO PÉREZ, J.L., ORTEGA LOZANO, P.G.: La discriminación por razón de edad vinculada al momento de la jubilación del trabajador: la objetividad, la razonabilidad y el juicio de proporcionalidad, *Diario La Ley*, núm. 9188, 2018.

⁶⁴² Respecto a los Cuerpos de Policía Nacional y Guardia Civil, ORTIZ GONZÁLEZ-CONDE, F.M.: "Régimen jurídico de la situación administrativa de segunda actividad: una perspectiva iuslaboralista", *Lan harremanak: Revista de relaciones laborales*, núm. 38, 2017, págs. 259-289.

⁶⁴³ GARCÍA MURCIA, J.: "Jubilación anticipada y principio de no discriminación", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 9, 2022 y ROMERO, F.M.: "Jubilación anticipada por razón de la actividad y principio de no discriminación. Análisis de la Sentencia del Tribunal Supremo", *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*, núm. 35, 2023, pag. 115-ss.

En suma, tras esta inclusión quedan patentes 2 hechos curiosos: 1º) los trabajos penosos reconocidos hasta la fecha, con independencia de su procedimiento, son todos empleos en la administración pública; 2º) el margen de arbitrariedad que todavía subyace en la materia. Para evitar esta situación se insta un cambio sobre la materia que sirva para dotar de mayor coherencia esta figura jurídica.

En atención al encuadramiento de los tres cuerpos de policías en el RGSS, es coherente plantearse que todos ellos deban gozar de los mismos derechos, como se desprende del artículo 14 de la Carta Magna. La prohibición de discriminación en la jurisprudencia constitucional ha reiterado que de discriminación que reiterada jurisprudencia constitucional ha señalado que *no se identifica con cualquier diferencia de trato, sino solamente con aquellas que carezcan de una justificación objetiva y razonable desde las premisas sentadas por la Constitución*. ¿Acaso los índices de morbilidad o mortalidad en a Policía Canaria varían tan drásticamente para que haya quedado excluida?

En este sentido, conviene no olvidar que la Disposición Adicional 6ª de la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP-2007), mandaba al Gobierno a evitar *la discriminación entre colectivos con características similares*, promoviendo para ello *la conveniencia de ampliar la posibilidad de acceder a la jubilación anticipada de determinados colectivos*, y en similares términos la reciente Disposición Adicional 5ª RD-Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.

BIBLIOGRAFÍA

- AA.VV.: “Jubilación anticipada de los pilotos de líneas aéreas. El Supremo no tiene jet-lag”, *CEFGestión: Revista de actualización empresarial*, núm. 186, 2014, págs. 98-101.
- ALARCÓN CARACUEL, M.R.: “El concepto de jubilación flexible”, *Temas Laborales*, núm. 66, 2002, págs. 117-152.
- ÁLVAREZ DE LA ROSA, M.: “El trabajo en la estiba portuaria o la búsqueda del empresario”, *Trabajo y Derecho*, núm. 37, 2018, págs. 12-25.
- ÁLVAREZ MONTERO, A.: “Jubilación a edad reducida y cuantía de la pensión”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm.12, 2017, págs. 143-156.
- ÁLVAREZ VÉLEZ, M.I.: “Sistema de fuentes del Derecho y estado de alarma: la STC 83/2016, de 28 de abril: (Desestima el recurso de amparo presentado por más de trescientos controladores contra la declaración del estado de alarma para la normalización del transporte aéreo, decretada por el Gobierno en diciembre de 2010)”, *Asamblea: revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, núm. 34, 2016, págs. 325-340.
- ALZAGA RUIZ, I.: “La jubilación anticipada: reflexiones a la luz de la última reforma”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, núm. 79, 2009, págs. 37-58.
- APARICIO TOVAR, J.: “De nuevo sobre la pensión de jubilación. ¿A qué edad hay que jubilarse?”, *Revista de Derecho Social*, núm. 49, 2010, págs. 227-234.
- ARAGÓN GÓMEZ, C.: “La reforma de las pensiones en el RD Ley 2/2023, de 16 de marzo”, *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, vol. 4, núm. 2, 2023, págs. 85-121.

- ARBUÉS DIESTE, A.C., GONZALO BENDICHO, A., RICO LETOSA, S.: “Últimas mejoras en las pensiones de jubilación y orfandad en favor de los minusválidos”, *Revista de Gestión Pública y Privada*, 2005, núm. 10, págs. 27-52.
- ARETA MARTÍNEZ, M.: “La aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación a los bomberos encuadrados en el Sistema de Montepíos de las Administraciones Públicas de Navarra”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 4, 2019.
- ARUFE VARELA, A.: Sobre la aplicación de coeficientes reductores de la edad de jubilación a estibadores portuarios incluidos en el régimen especial de Seguridad Social de los Trabajadores del Mar: comentario a la STSJ País Vasco de 10 de mayo de 2005, *Aranzadi Social*, núm. 3, 2005, págs. 2477-2479 (AS 2005, 1915).
- ASENJO PINILLA, J.L.: “Enfermedad profesional, agentes físicos y limpiadoras: (Breve aproximación normativa y doctrinal)”, *Jurisdicción Social: Revista de la Comisión de lo Social de Juezas y Jueces para la Democracia*, núm. 200, 2019, págs. 4-12.
- ASENJO PINILLA, J.L.: Cambios en la pensión de jubilación anticipada, ordinaria y diferida, Madrid, *Actum Social*, núm. 25, 2009.
- BALLESTER PASTOR, I.: *La relación laboral especial de los estibadores portuarios*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.
- BALLESTER PASTOR, M. A.: “Reformas en materia de protección social e impacto de género: un estudio crítico”, *Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, núm. 112, 2011, págs. 51-90.
- BALLESTER PASTOR, M.A.: *El cómputo recíproco de cotizaciones en el sistema español de Seguridad Social*, LaLey, Madrid, 2007.
- BALLESTER PASTOR, M.A.: “La jubilación anticipada en los regímenes especiales”, en LÓPEZ-TARRUELLA MARTÍNEZ, F y RAMÍREZ MARTÍNEZ, J.M. (Coord.): *Primeras Jornadas Universitarias valencianas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.
- BARCELÓ FERNÁNDEZ, J.: “Los coeficientes reductores en la edad de jubilación por razón de actividad. Del derecho al privilegio”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación, adecuada, segura y sostenible III Congreso Internacional y XVI Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social: [Madrid, 17 y 18 de octubre de 2019]*, Laborum, Murcia, 2019, págs. 165-183.
- BARCELÓ FERNÁNDEZ, J.: “La reducción de la edad de jubilación en los Policías Locales”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 43, 2016.

- BARRIOS BAUDOR, G. L.: “A propósito del nuevo coeficiente reductor aplicable a la pensión de jubilación anticipada”, *Aranzadi Social*, núm. 9, 1998, págs. 2605-2612.
- BLASCO LAHOZ, J.F.: “La protección social de las personas con discapacidad. Las prestaciones de la Seguridad Social como instrumento para su desarrollo”, *Revista de Información Laboral*, 2018, núm. 11, págs. 35-71.
- BLASCO LAHOZ, J.F.: *Las pensiones por jubilación. El régimen jurídico de las pensiones contributivas por jubilación de la Seguridad Social, de Clases Pasivas y del SOVI*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013.
- BLASCO LAHOZ, J.F.: *Hacia una generalización de la Seguridad Social: los regímenes especiales integrados*, *Tribuna Social: Revista de Seguridad Social y Laboral*, núm. 42, 1994, págs. 21-28.
- BLASCO MAYOR, A.: “Las nuevas formas de organización del trabajo derivadas de la descentralización productiva. Seguridad y Salud en el Trabajo”. *Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo*. 2002, núm. 18, págs. 27-38.
- BORRAJO DACRUZ, E.: “Glosa Judicial. Huelga salvaje en el sector público y responsabilidades de la Administración Pública empleadora: caso controladores-AENA: comentario a la SAN, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 15 de abril de 2013”, *Actualidad Laboral*, núm. 5, 2013.
- BORRAJO DACRUZ, E.: “Envejecimiento de la sociedad y jubilación gradual y flexible”, *Actualidad Laboral*, 22, 2003, págs. 387-416.
- BRUGIAVINI, A., CANELLO, J., MARCHIANTE S.: “Il lavoro usurante nel sistema previdenziale italiano: spunti per una proposta di individuazione su base empirica”. *Note di Lavoro*, DSE, Università Ca’Foscari Venezia, núm. 10, 2007.
- CABALLERO PÉREZ, M.J.: “La aplicación de coeficientes reductores de la edad ordinaria de jubilación en el sector ferroviario. A propósito de la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de junio de 2017 (rec. 157/2016)”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum*, núm. 14, 2018, pág. 167-180.
- CAMOCHO CANTUDO, M. A. y RAMOS VÁZQUEZ, I.: *Introducción jurídica a la historia de las relaciones de trabajo*, Dykinson, Madrid, 2013.
- CAMÓS VICTORIA, I.: “La protección de la vejez en el ámbito de la Organización Internacional del Trabajo”, *Relaciones Laborales*, núm. 18, 2001, pág. 283.

- CARRIL VÁZQUEZ, X.M.: “Sobre cómputo de cotizaciones para jubilación anticipada de una trabajadora del mar, por aplicación de la Ley 47/1998, de 23 diciembre”: comentario a la STSJ País Vasco, de 4 junio 2002”, *Aranzadi Social*, núm. 2, 2003 (AS 2003,1926).
- CARRIL VÁZQUEZ, X.M.: “A propósito de las actividades marítimo-pesqueras determinantes de la aplicación de los coeficientes reductores de edad mínima de jubilación en el régimen especial de seguridad social de los trabajadores del mar: Comentario a la STSJ de Cantabria de 21 septiembre 2001”, *Aranzadi Social*, núm. 4, 2001, (AS 2001, 4066).
- CARRIL VÁZQUEZ, X.M.: *La Seguridad Social de los Trabajadores del Mar*, Civitas, Madrid, 1999.
- CASALE D.: “Il collocamento a riposo dall’impiego pubblico per limite massimo di età, dopo la riforma pensionistica di cui all’art. 24 del d.l. nú. 201/2011 convertito con l. núm. 214/2011”, *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2011, XIV, págs. 903-934.
- CASAS BAAMONDE, M.E., ÁNGEL QUIROGA, M.: “Supuesta discriminación por razón de edad: jubilación forzosa de pilotos de aeronaves a los 60 años”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 8, 2019.
- CASTIÑEIRA FERNÁNDEZ, J.: “La protección social de los funcionarios públicos y el régimen de clases pasivas”, en DURÁN LÓPEZ, F. y SÁEZ LARA, C.: *Derechos laborales individuales y colectivos en el empleo público*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2023.
- CAVAS MARTÍNEZ, F.: “La pensión de jubilación desde la perspectiva de género”, en LÓPEZ ANIORTE, M.C. y GARCÍA ROMERO, B.: *La protección social de las personas mayores, menores y dependientes: estudios con perspectiva de género*, 2023, págs. 89-129.
- CAVAS MARTÍNEZ, F.: “Legislación social y discapacidad en la XIV Legislatura”, en FERNÁNDEZ ORRICO, F.J. (Dir.), CAVAS MARTÍNEZ, F. y BAVIERA PUIG, I.: *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal*, Laborum, Murcia, 2023, págs.75-92.
- CAVAS MARTÍNEZ, F.: “Aspectos jurídicos de la enfermedad profesional: estado de la cuestión y propuestas de reforma”, *Medicina y Seguridad del Trabajo*, vol. 62, núm. 1-extra, 2016, págs. 76-86.
- CAVAS MARTÍNEZ, F. y SÁNCHEZ TRIGUEROS, C.: “La reforma de la jubilación anticipada y parcial”, en MONEREO PÉREZ, J.L; MOLINA NAVARRETE, C y MORENO VIDA, M.N. (Coord.): *La Seguridad Social a la luz de sus reformas pasadas, presentes y futuras homenaje al Profesor José Vida Soria con motivo de su jubilación*, Comares, Granada, 2008.

- CAZZOLA, G.: “Collegato Lavoro: una storia lunga ventisette mesi”, en GAROFALO, D. y MISCIONE M.: *Il Collegato Lavoro 2010, Commentario alla Legge núm. 183/2010*, IPSOA Wolters Kluwer, 2010.
- CERVILLA GARZÓN, M.J.: “La reforma “pro futuro” de la protección social de los trabajadores autónomos tras la aprobación de su nuevo Estatuto “”, *Actualidad Laboral*, núm. 19, 2008 (LA LEY 40024/2008).
- COM (2021) 50 final: Libro Verde sobre el Envejecimiento.
- COM (2008) 0042 final: Informe conjunto sobre protección social e inclusión social 2008.
- COM (2007) 0013 final: Informe conjunto sobre protección social e inclusión social 2007.
- COM (2005) 0014 final: Proyecto de informe conjunto sobre protección social e inclusión social.
- COM (2004) 0304 final: Modernizar la protección social para el desarrollo de una asistencia sanitaria y una asistencia de larga duración de calidad, accesibles y duraderas: apoyo a las estrategias nacionales a través del «método abierto de coordinación».
- COM (2003) 0842 final: Modernización de la protección social para crear más y mejores empleos: un enfoque general que contribuya a hacer que trabajar sea rentable.
- COM (2002) 0009 final: Informe Aumento de la tasa de población activa y fomento de la prolongación de la vida activa.
- COM (2000) 622 final: Evolución futura de la protección social desde una perspectiva a largo plazo: Pensiones seguras y viables.
- Conferencia Internacional del Trabajo, 65ª reunión, Ginebra, 1979, Informe VI: Trabajadores de edad madura: trabajo y jubilación.
- Conferencia Internacional del Trabajo, 51ª reunión, Ginebra, 1967, Actas, segundo informe de la Comisión de Seguridad Social.
- CRISTÓBAL RONCERO, R.: “Artistas y jubilación”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación, adecuada, segura y sostenible III Congreso Internacional y XVI Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social : [Madrid, 17 y 18 de octubre de 2019, Laborum, Murcia, 2019, págs. 521-524.*
- CRUZ VILLALÓN, J.: “Las necesarias transformaciones de la negociación colectiva en la estiba y desestiba”, *Temas laborales*, núm. 142, 2018, págs. 109-145.

- CUADROS GARRIDO, M.E.: “Hacia una reformulación de la jubilación anticipada por razón del grupo o actividad profesional”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación, adecuada, segura y sostenible III Congreso Internacional y XVI Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social*: [Madrid, 17 y 18 de octubre de 2019, Laborum, Murcia, 2019, págs. 525-531.
- D’ANTONA, M.: “Profili giuridici del lavoro usurante”, *Atti del Convegno Nazionale su il lavoro usurante: Catania 30 Novembre, Taormina 1 dicembre 1984*, Università degli studi di Catania, 1984.
- DE ALFONSO BOZZO, A.: Sobre la liberalización de torres de control en España: comentarios a la Sentencia del TS de 22/05/2023”, *Revista Española de Derecho Aeronáutico y Espacial*, núm. 3, 2023, págs. 177-192.
- DESDENTADO BONETE, A.: Igualdad en la aplicación de la Ley y límite máximo de la base reguladora de las pensiones en el extinguido régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores ferroviarios, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 48, 1991, págs. 625-640.
- DIMITROVA KERELEZOVA, E.: “Jubilación a edad reducida de los policías locales (regulada por el Real Decreto 1449/2018, de 14 de diciembre, por el que se establece el coeficiente reductor de la edad de jubilación en favor de los policías locales al servicio de las entidades que integran la administración local)”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación, adecuada, segura y sostenible III Congreso Internacional y XVI Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social*: [Madrid, 17 y 18 de octubre de 2019, Laborum, Murcia, 2019, págs. 533-549.
- DURÁN HERAS, A.: “Anticipo de la jubilación en España”, *Revista de Seguridad Social*, núm. 41, 1989.
- DURÁN LÓPEZ, F.: “La relación laboral especial de los artistas”, *Relaciones Laborales*, Tomo I, 1986.
- ELORZA GUERRERO, F.: “La jubilación a edad ordinaria reducida de los pilotos de líneas aéreas desde la perspectiva de la sostenibilidad del sistema de seguridad social en España”, *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, núm. 22, 2016, págs. 1-29.
- ESTEBAN LEGARRETA, R.: “Anticipación de la edad de jubilación por discapacidad: más allá de las enfermedades listadas. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2017, recurso 4233/2015”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 418, 2018, pág. 157-162.

- EUROPEAN AGENCY FOR SAFETY AND HEALTH AT WORK: *Una revisión sobre el futuro del trabajo: la robótica*, 2015, <https://osha.europa.eu/es/tools-and-publications/publications/future-work-robotics> (en línea, 20.XII.2023).
- European Commision, Employment, social affairs and inclusion, social protection, pension: Implementation of the EU White Paper on Pensions - Status as of 20/03/2014 (en línea, 20.XII.2023), ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=11067&langId=en.
- European Trade Union Confederation; European Federation Building and Wood Workers; European Federation of Public Service Unions; European Transport Worker's Federation; IndustriAll European Trade Union; UNI Europa; European Federation of Food, Agriculture and Tourism.
- FERNÁNDEZ DOCAMPO, M. B.: "Jubilación anticipada involuntaria y voluntaria", *Temas laborales* núm.163, 2022, págs. 95-126.
- FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J. J.: "Los complementos de peligrosidad, penosidad y toxicidad (grandes ignorados por la doctrina científica y, sin embargo, fuente continua de litigios)", *Aranzadi Social*, núm.7, 2007.
- FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: "La protección social y el empleo de personas con discapacidad", en FERNÁNDEZ ORRICO, F.J. (Dir.), CAVAS MARTÍNEZ, F. y BAVIERA PUIG, I.: *La discapacidad intelectual en el ámbito laboral. Hacia la accesibilidad universal*, Laborum, Murcia, 2023, págs. 23-46.
- FERNÁNDEZ ORRICO, F. J.: "Convenio sobre la igualdad de trato (seguridad social) 1962 (núm. 118)", *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 7, 2019, pág. 952-966.
- FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: "Vejez y discapacidad: una realidad necesitada de especial protección social", en AA.VV: *Por una pensión de jubilación, adecuada, segura y sostenible III Congreso Internacional y XVI Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social : [Madrid, 17 y 18 de octubre de 2019]*, Laborum, Murcia, 2019, págs. 583-599.
- FERNÁNDEZ PRIETO, M.: "Jubilación anticipada por razón de actividad y en caso de discapacidad", *Temas laborales*, núm. 163, 2022, págs. 129-164.
- FERRANDO GARCÍA, F.M.: "La perspectiva de género en la aplicación jurisdiccional del principio de igualdad retributiva por trabajo de igual valor", en MARCOS CARDONA, M. (Dir.) MIRAS MARÍN, N. y SELMA PENALVA, V.(COORD.): *Los Objetivos de Desarrollo Sostenible: principales desafíos jurídicos*, Dykinson, 2021, pág. 41-49.

- FERRANDO GARCÍA, F. M.: “Singularidades del campo de aplicación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar”, *Foro de Seguridad Social*, núm. 20, 2008, págs. 133-148.
- GALÁN CÁCERES, J.: “Huelga de controladores aéreos: responsabilidad patrimonial: comentario a la SAN de 10 de julio de 2013”, *CEFLegal: Revista práctica de Derecho. Comentarios y casos prácticos*, núm. 154, 2013, págs. 175-180.
- GARCÍA GIL, M.B.: “Controlador aéreo; extinción del contrato por voluntad del trabajador, jubilación forzosa y libertad sindical”, *Aranzadi Social*, vol. 4, núm. 4, 2011, págs. 79-86.
- GARCÍA JIMÉNEZ, M.: “La prestación de jubilación anticipada y la acreditación del grado de discapacidad”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 5, 2015, págs. 145-158.
- GARCÍA MURCIA, J.: “Jubilación anticipada y principio de no discriminación”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 9, 2022.
- GARCÍA QUIÑONES, J.C.: “Aspectos laborales del Real Decreto-Ley 1/2010, de 5 de febrero, y de la posterior Ley 9/2010, de 14 de abril, sobre los controladores civiles de tránsito aéreo”, *Diario La Ley*, núm. 7408, 2010.
- GARCÍA ROMERO, B.: “Estibadores Portuarios”, en SEMPERE NAVARRO, A.V., PÉREZ DE LOS COBOS Y ORIHUEL, F., AGUILERA IZQUIERDO, R., y ROMERAL HERNÁNDEZ, J. (Coord.): *Enciclopedia laboral básica “Alfredo Montoya Melgar”*, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2009, págs. 619-622.
- GARCÍA VIÑA, J.: “Jubilación de trabajadores migrantes, trabajadores del mar, trabajadores del campo, discapacitados y otros colectivos particulares”, en AA.VV.: *Por una pensión de jubilación, adecuada, segura y sostenible III Congreso Internacional y XVI Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social: [Madrid, 17 y 18 de octubre de 2019]*, Laborum, Murcia, 2019, págs. 391-410.
- GONZÁLEZ BOTIJA, F.: “El régimen de estiba español ante el TJUE”, en RUDA GONZÁLEZ, A. y JEREZ DELGADO, C. (Dir.): *Estudios sobre Jurisprudencia Europea: materiales del III Encuentro anual del Centro español del European Law Institute*, Sepin, Madrid, vol. 2, 2020, págs. 751-766.
- GONZÁLEZ LAXE F., LÓPEZ-ARRANZ, A. y NOVO CORTI, I.: “La complejidad del sector de la estiba: Un análisis económico-jurídico para el caso español”, *Temas laborales*, núm. 158, 2021, págs. 247-287.
- GONZÁLEZ ORTEGA, S. y BARCELÓN COVADO, S.: “El Real Decreto-ley 2/2023: Las reformas en materia de ámbito subjetivo, prestaciones y sostenibilidad del sistema”, *Trabaja y Derecho*, núm. 105, 2023 (LA LEY 7995/2023).

- GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “La jubilación anticipada: valoración y posibles propuestas de reconfiguración de su régimen jurídico”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 1, 2013 págs. 33-60.
- GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “La jubilación ordinaria”, *Temas laborales*, núm. 112, 2011, págs. 133-164.
- GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “La anticipación de la edad de jubilación”, *Revista de Seguridad Social*, núm. 36, 1987.
- GOZALO FERMOSEL, J.: “Contrato y condiciones laborales actuales de los controladores de tránsito Aéreo. Saerco y Ferronats”, *Revista Española de Derecho Aeronáutico y Espacial*, núm.2, 2022, págs. 75-96.
- GOZALO FERMOSEL, J.: “2022, un año de negociación colectiva para los controladores aéreos”, *Boletines del Observatorio Jurídico Aeroespacial*, núm. 4, 2021, págs. 108-110.
- GÜELL BARGALLÓ, J.: *Estiba portuaria y libre mercado europeo: debates de Derecho del Trabajo en el marco del proceso de liberalización del sector en España*, Tesis Doctoral Universitat Pompeu Fabra, 2023.
- GUINDO MORALES, S.: “La jubilación anticipada por razón de la actividad, en caso de discapacidad, por causa no imputable al trabajador y por voluntad del interesado tras la Ley 21/2021, de 28 de diciembre, de garantía del poder adquisitivo de las pensiones y de otras medidas de refuerzo de la sostenibilidad financiera y social del sistema público de pensiones”, en AA.VV.: *El futuro de las pensiones en un contexto de reformas y cambios tecnológicos*, Tirant lo Blanc, Valencia, 2022.
- HAASE DE MIRANDA, A.: *Reconocimiento jurídico y social del trabajo penoso*, Tesis Doctoral, Universidad de Castilla-La Mancha, 2015.
- IGARTUA MIRÓ, M.T.: “El enfoque de género y la enfermedad profesional: reflexiones desde el ordenamiento español”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 11, núm. 2, 2023, págs. 6-41.
- IGARTUA MIRÓ, M.T., y MARÍN ALONSO, I.: “El conflicto laboral de los controladores aéreos: regulación heterónoma de condiciones de trabajo “versus” autonomía colectiva”, *Revista de Derecho Social*, núm. 55, 2011, págs. 209-234.
- IMF: *Greece: Request for Stand-By Arrangement*, Country Report 2010/111 (en línea, 20.XII.2023) www.imf.org/external/pubs/cat/longres.aspx?sk=23840.0
- INSHT: *Nota Técnica de Prevención núm. 916. El descanso del trabajo (I): pausas*, 2011, pág. 5.

- JOVER RAMÍREZ, C.: “La peculiar compatibilidad de la pensión de jubilación de los artistas y asimilados”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación, adecuada, segura y sostenible III Congreso Internacional y XVI Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social* : [Madrid, 17 y 18 de octubre de 2019, Laborum, Murcia, 2019, págs. 219-230.
- LACOMBA PÉREZ, F.R.: “La reducción de edad ordinaria de jubilación de los estibadores portuarios: un asunto a revisar”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 227, 2020, págs. 173-193.
- LEONÉS SALIDO, J.M.: “Jubilación anticipada de trabajadores minusválidos”, *Diario La Ley*, 2004 (La Ley 133/2004).
- LÓPEZ ANIORTE, M.C.: “Los estereotipos sexistas: obstáculos para la consecución de la igualdad de género (ODS 5) en el trabajo y en las prestaciones sociales”, en MARCOS CARDONA, M. (Dir.) MIRAS MARÍN, N. y SELMA PENALVA, V. (Coord.): *Los Objetivos de Desarrollo Sostenible: principales desafíos jurídicos*, Dykinson, Madrid, 2021, págs. 73-79.
- LÓPEZ ANIORTE, M.C.: “Mujeres. Pensión de jubilación y género” en AA.VV: *Por una pensión de jubilación, adecuada, segura y sostenible III Congreso Internacional y XVI Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social* : [Madrid, 17 y 18 de octubre de 2019, Laborum, Murcia, 2019, págs. 411-439.
- LÓPEZ CUMBRE, L.: “Rebajar la edad de jubilación: ¿posible?”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación, adecuada, segura y sostenible III Congreso Internacional y XVI Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social* : [Madrid, 17 y 18 de octubre de 2019, Laborum, Murcia, 2019, págs. 119-145.
- LÓPEZ CUMBRE, L.: “Jubilaciones anticipadas en extinción”, *Documentación Laboral*, núm. 99, 2013, págs. 81-104.
- LÓPEZ CUMBRE, L.: “Aumento de la Tasa de Población Activa y fomento de la Prolongación de la Vida Activa. Informe de la comisión al Consejo, al Parlamento, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 2002, núm. 37, págs. 231-266.
- LÓPEZ GANDÍA, J.: “La reforma de la jubilación en la Ley de Medidas de Seguridad Social”, *Revista de Derecho Social*, núm. 38, 2007, pág. 214-224.
- LÓPEZ INSUA, B.M., TOP, D., MONSALVE CUELLAR, M.E., CALDERÓN BERNAL, D.A., y DÁVILA ARIZA, M.P.: *Régimen de las incapacidades por maternidad: permisos parentales. Derecho comparado España, Rumanía y Colombia*, Editura ZVEN, 2020.

- LÓPEZ INSUA, B.M.: “Colectivos “de riesgo y anticipación de la edad jubilatoria”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 40, 2015.
- LÓPEZ VICO, S.: “La evolución de la doctrina del Tribunal Supremo en torno a la posibilidad de acceder a la incapacidad permanente contributiva desde una situación de jubilación anticipada por discapacidad”, *Revista de Derecho de La Seguridad Social*, núm. 33, 2022, pág. 135-153.
- LUJÁN ALCARAZ, J.: “La imprecisa e insuficiente delimitación de la enfermedad profesional”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social. Laborum*, núm. 26, 2021, págs. 35-48.
- MALDONADO MOLINA, J.A.: “Las jubilaciones anticipadas y por edad reducida en la Ley 21/2021, de 28 de diciembre”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 467, 2022, págs. 63-89.
- MALDONADO MOLINA, J.A.: “Coeficiente reductor de la jubilación de trabajadores con discapacidad: ¿quién valora la necesidad de ayuda de tercera persona?”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. extra-2016, págs. 149-154.
- MALDONADO MOLINA, J.A.: “La jubilación a edades reducidas por la actividad o discapacidad”, en: AA.VV. *La edad de jubilación*, Comares, Granada, 2011, págs. 215-235.
- MALDONADO MOLINA, J.A.: “La edad de jubilación de los controladores aéreos”, *Temas laborales*, núm. 105, 2010, págs. 205-224.
- MALDONADO MOLINA, J.A.: “La reforma de la jubilación en la Ley 40/2007, de 4 de diciembre”, en MONEREO PÉREZ, J.L (Dir): *La reforma de la Seguridad Social estudio de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social*, La Ley, Madrid, 2008.
- MALDONADO MOLINA, J.A.: “La pensión de jubilación tras la Ley 35/2002, de 12 julio”, *Actualidad laboral*, núm. 3, 2002, págs. 885-905 (LA LEY 2614/2002)
- MALDONADO MOLINA, J.A.: *La protección de la vejez en España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.
- MARÍN ALONSO, I., y IGARTUA MIRÓ, M.T.: “La relación laboral de los controladores aéreos”, en ARIAS DOMÍNGUEZ, A. (Coord.), SEMPERE NAVARRO, A.V. y CARDENAL CARRO, M. (Dir.) *El contrato de trabajo. Relaciones laborales especiales y contratos con particularidades*, vol. 2, 2011, págs. 1491-1553.
- MARÍN CORREA, J.: “Edad límite para ejercer las funciones de piloto de aeronave comercial”, *Actualidad Laboral*, núm. 11, 2004.

- MARTÍNEZ BARROSO, M.R.: “El Derecho Social de la Unión Europea. Reflexiones a propósito del sistema de fuentes”, *La Ley Unión Europea*, núm. 79, 2013, págs. 24-51.
- MARTÍNEZ BARROSO, M.R.: “El impacto de las jubilaciones anticipadas en el sistema de pensiones”, *Temas laborales*, núm. 103, 2010, pág. 99-127.
- MARTÍNEZ CUEVAS, D.: “El estado de alarma y el derecho fundamental de huelga: el caso de los controladores civiles de tráfico aéreo en España”, *Trabajo y Derecho* núm. 64, 2020.
- MARTÍNEZ GIRÓN, J.: “Una supuesta violación por la Entidad Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA) del Laudo arbitral de 2011, estableciendo el vigente convenio colectivo profesional entre ella y la Unión Sindical de Controladores Aéreos (USCA)”, *Aranzadi Social*, vol. 4, núm. 11, 2012, págs. 49-53 (BIB 2012\288).
- MATORRAS DÍAZ-CANEJA, A.: “La OIT y las relaciones laborales en el sector agropecuario”, en GARCÍA MURCIA, J.: *La influencia de los Convenios y Recomendaciones de la OIT en la legislación social española*, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2024.
- MERCADER UGUINA, J.: “La insoslayable primacía de la ley sobre el convenio colectivo: el caso de los controladores aéreos: STSJ Madrid 28 octubre 2011”, *Aranzadi Social*, vol. 5, núm. 1, 2012, págs. 91-96 (AS 2012, 20).
- MIÑARRO YANINI, M.: “La jubilación a edad reducida”, en LÓPEZ CUMBRE, L. (Coord.): *Tratado de Jubilación: Homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil con motivo de su jubilación*, Iustel, Madrid, 2007, págs. 1219-1240.
- MOLINA NAVARRETE, C.: “Libertad de empresa, seguridad en el empleo y subrogación adaptativa: a propósito del “desregulador” nuevo régimen de la estiba”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, núm. 411, 2017, págs. 105-124.
- MOLINA NAVARRETE, C.: “Ley, orden socioeconómica y autonomía colectiva: “metiendo en vereda” a los controladores aéreos”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 327, 2010, págs. 27-92.
- MOLINA NAVARRETE, C.: “El derecho a la protección de las personas con minusvalía”, en MOLINA NAVARRETE, C., MONEREO PÉREZ, J.L., MORENO VIDA, M.N.: *Comentario a la constitución socio-económica de España*, 2002, págs. 1755-1802.

- MONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G.: “Repensar críticamente el modelo de regulación de la pensión de jubilación”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación, adecuada, segura y sostenible III Congreso Internacional y XVI Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social : [Madrid, 17 y 18 de octubre de 2019, Laborum, Murcia, 2019, págs. 21-89.*
- MONEREO PÉREZ, J.L., ORTEGA LOZANO, P.G.: La discriminación por razón de edad vinculada al momento de la jubilación del trabajador: la objetividad, la razonabilidad y el juicio de proporcionalidad, *Diario La Ley*, núm. 9188, 2018.
- MONEREO PÉREZ, J.L.: “Proceso de convergencia e integración de los regímenes de Seguridad Social: significación y aspectos críticos”, *Temas Laborales*, 2012, núm. 112, págs. 91-132.
- MONTOYA MELGAR, A., y SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y.: “Contrato de trabajo, jubilación y política de empleo”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 2002, págs. 19-46.
- MONTOYA MELGAR, A.: “La fragmentación de la seguridad social y sus razones”, *Revista de Política Social*, núm. 98, 1973.
- MORALES VALLEZ, C.: “Sobre la extinción del contrato de trabajo por jubilación forzosa de un trabajador con la categoría profesional de controlador de tránsito aéreo: Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo nº 1170/2021, de fecha 30/11/2021 (Recurso nº 4801/2018)”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 2, 2022.
- MORALES VALLEZ, C.: “Sobre la jubilación forzosa: Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo nº 164/2020, de fecha 21/02/2020 (Recurso n.º 1114/2018)”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 5, 2020.
- Morato García, R.M.: “Cese forzoso por edad y negociación colectiva, ¿un supuesto de discriminación?: a propósito de la STJUE de 13 de septiembre de 2011 en el asunto STJUE de 13 de septiembre de 2011 en el asunto C-447/09”, *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 29, 2013.
- MORENO MARQUEZ, A.: “Prevención de riesgos laborales y complementos de peligrosidad, toxicidad y penosidad”, *Temas Laborales*, núm. 93, 2008, págs. 125-155.
- MORENO ROMERO, F.: “Jubilación anticipada por razón de la actividad y principio de no discriminación: Análisis de la Sentencia del Tribunal Supremo (sala Contencioso-Administrativo, sección 4ª) núm. 1140/2022, de 14 de septiembre”, *Revista de derecho de la seguridad social. Laborum*, núm. 35, 2023, págs. 115-123.

- MORRO LÓPEZ, J. J.: “La protección de la jubilación en los convenios de la organización internacional del trabajo”, en LÓPEZ CUMBRE, L. (Coord.): *Tratado de Jubilación: Homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil con motivo de su jubilación*, Iustel, Madrid, 2007, págs. 601-614.
- MURCIA MOLINA, S.: *La Seguridad Social de los artistas profesionales en espectáculos públicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- NATALI, D., SPASOVA, S. y VANHERCKE B.: *Retirement regimes for workers in arduous or hazardous jobs in Europe. A study of national policies. European Social Policy Network*, Comisión Europea, 2016, pág.14, en línea (20.XII.2023) ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=16329&langId=en
- Observatorio Vasco sobre Acoso y Discriminación: *El envejecimiento de la población trabajadora. Balance crítico de la situación y propuestas de mejora*, 2018, pág. 17-ss.
- OIT: *Jubilación anticipada por trabajos de naturaleza penosa, tóxica, peligrosa o insalubre, un estudio comparado*, 2014, pág. 3 (en línea, 20.XII.2023) www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---sro-santiago/documents/publication/wcms_244747.pdf.
- OJEDA AVILÉS, A. y MARÍN ALONSO, I., en MONEREO PÉREZ, J.L. y MORENO VIDA, M.N.: *Comentario a la Ley General de la Seguridad Social*, Tomo II, Comares, 1999.
- OJEDA AVILÉS, A.: La impugnación del IV Acuerdo Marco de la Estiba: un problema laboral con solución mercantil”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 461-462, 2021, págs. 27-52.
- OJEDA AVILÉS, A.: “La demolición programada de la relación especial de estibadores portuarios”, en PRADOS DE REYES, F.J. (Dir.): *La modalidad de contratación laboral*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, 2018.
- OLARTE ENCABO, S.: “Protección jurídica de la discapacidad y sus fuentes reguladoras”, en MONEREO PÉREZ, J.L., MORENO VIDA, M.N., MÁRQUEZ PRIETO, A., Vila Tierno, F., y MALDONADO MOLINA, J.A. (Dir.): *Protección jurídicosocial de las personas con discapacidad. Un enfoque integral y exhaustivo*, Laborum, Murcia, 2020, págs. 107-134.
- ORTEGA LOZANO, P.G.: “Disrupción digital y desigualdad en la relación laboral: El débil colectivo de los trabajadores cercanos a la edad de jubilación y la “obsolescencia” de sus políticas de favorecimiento”, *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, núm. 28, 2022, págs. 1-25.
- ORTIZ CASTILLO, F. y RODRÍGUEZ INIESTA, G. (Dir): *Mar, trabajo y Seguridad Social*, Laborum, Murcia, 2003.

- ORTIZ GONZÁLEZ-CONDE, F.M.: “La pensión de jubilación de las personas con discapacidad”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 236, 2020, págs. 151-192.
- ORTIZ GONZÁLEZ-CONDE, F.M.: “La pensión de orfandad en personas incapacitadas para el trabajo y su compatibilidad con la pensión de jubilación”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 233, 2020, págs. 205-242.
- ORTIZ GONZÁLEZ-CONDE, F.M.: “Régimen jurídico de la situación administrativa de segunda actividad: una perspectiva iuslaboralista”, *Lan harremanak: Revista de relaciones laborales*, núm. 38, 2017, págs. 259-289.
- ORVIZ ORVIZ, F.: “La indignidad de los espectáculos cómico-aurinos representados por personas con enanismo”, *Anales de Derecho y Discapacidad*, núm. 5, 2020, págs. 127-144.
- OTXOA CRESPO, I.: *La Seguridad Social del empleo doméstico: evolución y perspectivas*, Tesis Doctoral Universidad del País Vasco, 2014.
- PALOMINO SAURA, P.: “Anticipación de la edad de jubilación”, *Revista de Información Laboral*, núm. 8, 2016, págs. 115-126.
- PANIZO ROBLES, J.A.: “Comentarios al Real Decreto 1382/2008, de 1 de agosto, y a otras disposiciones reglamentarias últimamente promulgadas”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 2008, núm. 307, págs. 37-66.
- PAZOS PÉREZ, A.: “La jurisprudencia del TJUE sobre la estiba portuaria”, en SOBRINO HEREDIA, J.M. (Dir.): *La toma de decisiones en el ámbito marítimo: su repercusión en la cooperación internacional y en la situación de las gentes del mar*, Bomarzo, Albacete, 2016.
- PAZOS PÉREZ, A.: “La pensión de jubilación en el trabajo en el mar”, en CABEZA PEREIRO, J., RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E.: *El trabajo en el mar: los nuevos escenarios jurídico-marítimos*, 2015, págs. 493-513.
- PÉREZ HERNÁNDEZ, M. M.: “Sistema Especial Agrario: una perspectiva desde la ITSS”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*, núm. 29, 2021, págs. 261-283.
- PÉREZ MENAYO, V.: El método abierto de coordinación en la Unión europea: su aplicación a las pensiones, *Noticias de la Unión Europea*, núm. 222, 2003, págs. 51-64.
- PERSIANI, M y PROIA, G.: *La nuova disciplina del Welfare*, Cedam, Padova, 2008.

- PIQUER GÁMEZ, M.J. y MESA ENTRENA, J.: “Crisis económica y anticipación de la edad de jubilación”, en MONEREO PÉREZ, J.L. y SÁNCHEZ MONTOYA, J.A. (Dir.) y MORENO VIDA, M. N. y TRIGUERO MARTÍNEZ, L.A. (Coord.): *El Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social ante la crisis económica*, Comares, Granada, 2010.
- POLLATOS MATAS, G.: “Kellys, trabajo “a resultado” y justicia con perspectiva de género,” *Jurisdicción social: Revista de la Comisión de lo Social de Juezas y Jueces para la Democracia*, núm. 194, 2018, págs. 17-27.
- POQUET CATALÁ, R.: “Interrogantes abiertos de la robótica en el Derecho del Trabajo”, *Revista de Información Laboral*, núm.11, 2017, págs. 71-82.
- RAMOS VELASCO, P.R.: “El régimen jurídico de la relación laboral de los estibadores: pasado, presente, futuro”, *Temas laborales*, núm.142, 2018, págs. 79-108.
- Resolution of the European Trade Union Confederation (ETUC) and the following European Industry Federation: EFBWW, ETF, EPSU, IndustriAll, Uni-Europa on the relationship between “arduous occupations” and “early retirement schemes”, in “Better Understanding of “Arduous Occupations” within the European pension Debate. (en línea, 20.XII.2023) www.etf-europe.org/files/extranet/-75/44210/Arduous%20work%25%2020European%20Desk%20Research%20ENÚM.pdf.
- RODRÍGUEZ EGÍO, M.M.: *La protección de la seguridad y la salud en el trabajo autónomo común desde la vertiente preventiva*, Tesis Doctoral Universidad de Murcia, 2017.
- RODRÍGUEZ INIESTA, G.: “La jubilación anticipada”, en GARCÍA ROMERO, B. y LÓPEZ ANIORTE, M.C. (Dir.): *La reforma de jubilación*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, págs. 147-190.
- RODRÍGUEZ LÓPEZ, B y VARELA ÁLVAREZ-QUIÑONES, I: “La reforma de la jubilación anticipada”, en MERCADER UGUINA, J.R y TRILLO GARCÍA, A.R: *Aspectos prácticos de la reforma de la Seguridad Social*, Lex Nova, Valladolid, 2008, págs.138-167.
- RODRÍGUEZ RAMOS, P.: “El régimen jurídico de la relación laboral de los estibadores: pasado, presente, futuro”, *Temas Laborales*, núm. 142, 2018, pág. 79-108.
- RODRÍGUEZ ROMERO, M.R.: “El impacto de la liberalización del transporte aéreo sobre las relaciones individuales del personal a bordo de aeronaves: un análisis crítico desde la perspectiva del Derecho del Trabajo”, *Revista Española de Derecho Aeronáutico y Espacial*, núm.3, 2023, págs. 201-226.

- RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, J.A. y GUERRA SANTOS, I.: “La rara secuela de una epidemia: El caso del síndrome Post-Polio”, en COCA, J.R.: *Enfermedades Raras. Contribuciones a la investigación social y biomédica*. Ceasga Publishing, 2019, págs. 131-177.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: “La nueva regulación laboral de la estiba y el Real Decreto-Ley 9/2019”, *Derecho de las Relaciones Laborales*, núm. 6, 2019, págs. 559-573.
- ROJO TORRECILLA, E.: “UE. Pilotos de aeronaves y extinción forzosa de la relación laboral al cumplir 60 años. ¿Discriminación por razón de edad o protección de la seguridad nacional? Notas a la sentencia del TJUE de 7 de noviembre de 2019, asunto C-396/18”, (en línea, 20.XII.2023) www.eduardorojotorrecilla.es/2019/11/ue-pilotos-de-aeronaves-y-extincion.html
- ROMERO RÓDENAS, M.J.: “Igualdad en el ámbito de las prestaciones de la Seguridad Social y prohibición de discriminación por razón de discapacidad. A propósito de la STC 172/2021, de 7 de octubre”, *Revista de Derecho Social*, núm. 96, 2021, págs. 151-165.
- ROMERO, F.M.: “Jubilación anticipada por razón de la actividad y principio de no discriminación. Análisis de la Sentencia del Tribunal Supremo”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*, núm. 35, 2023, págs. 115-123.
- RUBIO DE MEDINA, M.D.: “La anticipación de la jubilación de los trabajadores con discapacidad igual o superior al 45%”, *Información Laboral*, núm. 5, 2010.
- RUBIO VELASCO, M.F.: “Jubilación y viudedad desde la perspectiva de género”, en AA.VV: *Por una pensión de jubilación, adecuada, segura y sostenible III Congreso Internacional y XVI Congreso Nacional de la Asociación Española de Salud y Seguridad Social: [Madrid, 17 y 18 de octubre de 2019]*, Laborum, Murcia, 2019, págs. 741-756.
- RUIZ DE LA CUESTA FERNÁNDEZ, S.: “La pensión de jubilación de artistas y toreros”, en LÓPEZ CUMBRE, L. (Coord.): *Tratado de Jubilación: Homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil con motivo de su jubilación*, Iustel, Madrid, 2007, págs. 1967-1980.
- RUIZ SANTAMARÍA, J.L.: “Los efectos disruptivos de la discriminación múltiple por razón de género desde el acceso al empleo a la pensión de jubilación”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, vol. 11, núm. 2, 2023, págs. 60-81.
- SASTRE IBARRECHE, R.R.: “Jubilación forzosa y estibadores portuarios”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 50, 1991, págs. 947-950.

- SEDANO LORENZO, A.: “Consideraciones sobre la aplicación del régimen penal y disciplinario militar a los controladores aéreos civiles bajo el estado de alarma”, *Crónica Jurídica Hispalense: revista de la Facultad de Derecho*, núm. Extra-10, 2012, págs. 315-414.
- SELMA PENALVA, A.: *El impacto de género en una sociedad cambiante. Una visión multidisciplinar*, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2021.
- SEMPERE NAVARRO, A.V.: “Establecimiento y aplicación de coeficientes reductores en la edad de jubilación”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 10, 2023.
- SOPRANI, P.: “Lavori usuranti: normativa prevenzionale e di igene”, *Igiene e Sicurezza del Lavoro*, núm. 9, 1999.
- TAIDI, A. and E. R. WHITEHOUSE: “Should Pension Systems Recognise “Hazardous and Arduous Work”?”, *OECD Social, Employment and Migration Working Papers*, OECD Publishing, 2009, núm. 91.
- TEJERINA ALONSO, J.I.: “La racionalización de la estructura de la Seguridad Social: la integración de los Regímenes Especiales de Trabajadores Ferroviarios, de Artistas, de Toreros, de Representantes de Comercio, de Escritores de Libros y de Futbolistas”, *Revista de Seguridad Social*, núm. 31, 1986.
- TERRADILLOS ORMAECHEA, M.E.: “Peculiaridades de la pensión de jubilación en el régimen especial de la minería del carbón”, en LÓPEZ CUMBRE, L. (Coord.): *Tratado de Jubilación: Homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil con motivo de su jubilación*, Iustel, Madrid, 2007, págs. 1919-1946.
- TOROLLO GONZÁLEZ, F.J.: Las relaciones laborales especiales de los deportistas y artistas en espectáculos públicos. *Revista Española de Derecho de Trabajo*, núm.100, 2000.
- TORTUERO PLAZA, J.L.: *La reforma de la jubilación. Marco de Referencia y Ley 27/2011, de 1 agosto, sobre Actualización y Modernización del Sistema de la Seguridad Social*, Aranzadi Thompson Reuters, Pamplona, 2012.
- TOSCANI GIMENEZ, D.: “La jubilación forzosa de los controladores aéreos. Comentarios a la STS de 25 de noviembre de 2020”, *Revista de Estudios Jurídico-Laborales y de Seguridad Social*, núm. 4, 2022, págs. 320-328.
- VALDÉS DAL-RE, F.: “Reducciones de la edad de jubilación ordinaria (II) (a propósito del establecimiento de coeficientes reductores de la edad de jubilación a favor de los bomberos de las administraciones públicas y organismos públicos)”, *Relaciones Laborales*, núm. 19, 2009, págs. 43-66.
- VALDÉS DAL-RE, F.: “Soft law, Derecho del trabajo y orden económico globalizado”, *Relaciones Laborales*, núm. 1, 2005, págs. 37-54.

- VALDUEZA BLANCO, M.D.: “Plus de peligrosidad y penosidad: prevención y compensación”, *Aranzadi Social*, núm. 11, 2013.
- VICENTE PALACIO, M.A.: “Las pensiones de jubilación, incapacidad permanente y viudedad en el régimen especial del mar: especial consideración a las modificaciones previstas en el proyecto de ley de reforma de las pensiones”, en FOTINOPOULOU BASURKO, O.: *Jornada sobre la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, Bilbao 2007 2008*, págs. 15-63.
- VICENTE PALACIO, M.A.: “Peculiaridades de la pensión de jubilación en el régimen especial de los trabajadores del mar”, en LÓPEZ CUMBRE, L. (Coord.): *Tratado de Jubilación: Homenaje al profesor Luis Enrique de la Villa Gil con motivo de su jubilación*, Iustel, Madrid, 2007, págs. 1893-1918.
- VICENTE PALACIO, M.A.: *El Régimen Especial de Seguridad Social de los Trabajadores del Mar*. Aranzadi, Pamplona, 2004.
- VICINELLI, G.C.: “Prevenzione e prepensionamenti per i lavoratori usuranti”, *L’assistenza sociale*, 1998, núm. 2.
- VIDA SORIA, J; SALA FRANCO, T y MALDONADO MOLINA, J.A: *Jubilación 2003 Régimen General y Regímenes Especiales. SOVI. Jubilación No Contributiva y pensiones asistenciales de ancianidad. Doctrina, Jurisprudencia, Legislación, cuestiones problemáticas, cuadros y esquemas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.
- VILLAR CAÑADA, I.M.: “La determinación de la base reguladora de la pensión de jubilación en los supuestos de trabajadores/as migrantes en el ámbito comunitario Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo 82/2018, de 1 de febrero”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 424, 2018, págs. 142-147.
- ZAIDI, A., WHITEHOUSE, E.R.: should pensions systems recognize “hazardous” and “ardous” work?, *OECD Social, Employment and Migration Working Papers*, 2009, núm. 91, (en línea, 20.XII.2023) www.oecd-ilibrary.org/docserver/download/5kscomm2rb8tc.pdf?expires=1429206762&id=id&accname=guest&checksum=99778772FE0AB4D8E6DD532C8F81FA37

Esta monografía analiza la regulación de la jubilación por razón de actividad y discapacidad. Se trata de dos figuras jurídicas con entidad propia, reguladas por los arts. 206 y 206 bis de la Ley General de la Seguridad Social (2015) que aúnan una raíz común, en tanto que, atienden a personas que se encuentran en circunstancias singulares del trabajo, ya sea por actividades profesionales de naturaleza excepcionalmente penosa, peligrosa, tóxica o insalubre, o respondan a situaciones tasadas de discapacidad. Ciertamente, la materia es continuista de las regulaciones heredadas de los extintos regímenes especiales, y aunque el Pacto de Toledo ha propuesto su impulso, el RD1698/2011 se ha mostrado insuficiente. La impropia denominación como “jubilación anticipada” eclipsa una amplia realidad social que va más allá de la mera edad de retiro. La obra se ha estructurado en 9 capítulos donde se abordan el iter legislativo, la peculiar ubicación respecto a las recomendaciones europeas de alargamiento de la vida laboral, las singularidades de los ámbitos subjetivos y objetivos, así como las consideraciones aportadas por la jurisprudencia. Además, se incluye un capítulo final a modo de *lege ferenda*, que, entre otras propuestas, revisa críticamente el procedimiento español desde la perspectiva del derecho italiano, francés y chileno, basados más en la determinación de los criterios de “usura”, “pénibilité” y “pesadez”, con independencia del sector de actividad, y no tanto en la identificación de los potenciales colectivos, un enfoque desfasado, susceptible de ineficiencias y agravios comparativos.