

Id Cendoj: 47186340012010101484
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Valladolid
Sección: 1
Nº de Recurso: 1201/2010
Nº de Resolución: 1201/2010
Procedimiento: RECURSO SUPPLICACION
Ponente: MARIA DEL CARMEN ESCUADRA BUENO
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

RECLAMACIÓN CANTIDAD

T.S.J.CASTILLA-LEON SOCIAL

VALLADOLID

SENTENCIA: 01201/2010

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LEON

SALA DE LO SOCIAL 001

(C/ANGUSTIAS S/N)

N.I.G: 47186 34 4 2009 0101923, MODELO: 46050

TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 1201/10

Materia: R. CANTIDAD

Recurrente/s: INSS Y TGSS

Abogado:

Proc:

Recurrido/s: Otilia

Letrado

Proc.

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: JDO. DE LO SOCIAL N. 2 de VALLADOLID DEMANDA 268/09

Rec. Núm 1201 /10

Ilmos. Sres.

D. Emilio Álvarez Anllo

Presidente Sección

Dª Mª Carmen Escudra Bueno

D. Rafael A. López Parada /

En Valladolid a veintitrés de Julio de dos mil Diez.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, compuesta por los Ilmos. Sres. anteriormente citados ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En el Recurso de Suplicación núm.1201 de 2.010, interpuesto por INSS Y TGSS contra sentencia del Juzgado de lo Social DOS DE VALLADOLID (Autos 268/09) de fecha 12 DE MARZO DE 2010 dictada en virtud de demanda promovida por DOÑA Otilia contra INSS Y TGSS, sobre REVISION CANTIDAD, ha actuado como Ponente la Ilma. Sra. DOÑA M^a Carmen Escuadra Bueno.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 23 de febrero de 2009 se presentó en el Juzgado de lo Social de Valladolid dos demanda formulada por Doña Otilia en la que solicitaba se dictase sentencia en los términos que figuran en el Suplico de la misma. Admitida la demanda y celebrado el juicio, se dictó sentencia en los términos señalados en su parte dispositiva.

SEGUNDO.- En referida Sentencia y como Hechos Probados constan los siguientes:

"PRIMERO.- La parte actora Da. Otilia , nacida el 07-01-40 ha trabajado para la empresa TELEFONICA ESPAÑA SAU, desde el 03-01-68 hasta el 02-01-99 en que causó baja por prejubilación, habiendo suscrito el contrato -cuyo contenido obra al folio 35 que en aras a la brevedad se da aquí por reproducido- denominado "contrato de prejubilación" individual con la empresa Telefónica Sociedad Operadora de Servicios de Telecomunicaciones en España S.A., por le cual se acogía a una serie de medidas de reestructuración de plantilla previstas, para los trabajadores de 52,53, y 54 años de edad, derivadas de las Medidas Adicionales 1998 (Boletín 1.515).

SEGUNDO.- Que con fecha 15-01-08, el INSS dicta Resolución denegatoria a su petición de 26-12-07 en base:

"No tener cumplidos sesenta y cinco años de edad en la fecha del hecho causante de la pensión, según lo dispuesto en el *artículo 161.1 a) de la Ley General de la Seguridad Social* , aprobada por *Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de Junio* (BOE del día 29), Y no haber tenido la condición de mutualista en cualquier Mutualidad Laboral de trabajadores por cuenta ajena con anterioridad a 1 de Enero de 1967, y no serle de aplicación lo dispuesto en la *disposición transitoria primera número 9 de la Orden de 18 de Enero de 1967* , según redacción dada a la misma por la Orden de 17 de Septiembre de 1976 (BOE del día 30). Por no encontrarse inscrito en las oficinas de empleo, como demandante de empleo, durante un plazo de, al menos, 6 meses inmediatamente anteriores a la fecha de solicitud de la jubilación, según lo dispuesto en el *artículo 161.3 de la Ley General de la Seguridad Social* , aprobada por *Real Decreto Legislativo 1/1994, en la redacción dada al mismo por el artículo 3 de la Ley 35/2002, de 12 de Julio* (BOE del día 13)".

TERCERO.- Previamente a esta resolución consta nueva petición de jubilación anticipada del actor efectuada el 29-01-08, la cual fue denegada por resolución de 04-02-08 en base a:

"Por no encontrarse inscrito en las oficinas de empleo, como demandante de empleo, durante un plazo de, al menos, 6 meses inmediatamente anteriores a la fecha de solicitud de la jubilación y no haberse producido el cese en el trabajo por causa no imputable a la libre voluntad del trabajador, según lo dispuesto en el *artículo 161.3 de la Ley General de la Seguridad Social* , aprobada por *Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de Junio* (BOE 29-06-94), en la redacción dada al mismo por el *artículo 3 de la Ley 35/2002, de 12 de Julio* (BOE del día 13-07 -02) ". "

TERCERO.- Interpuesto Recurso de Suplicación contra dicha sentencia por el demandado, fue impugnado por la demandante. Elevados los autos a esta Sala, se designó Ponente, acordándose la participación a las partes de tal designación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social N° 2 de VALLADOLID en la que se estima la demanda planteada por DOÑA Otilia , sobre reconocimiento de pensión de Jubilación Anticipada, se alzan el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería de la Seguridad Social,

solicitando que se revoque la misma por motivos únicamente de orden jurídico.

SEGUNDO.- Al amparo del *apartado c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral*, se denuncia la infracción del *artículo 161 bis, apartado 2, de la Ley General de la Seguridad Social* en la nueva redacción operada en la misma tras la *Ley 40/2007, de 4 de diciembre*, de medidas en materia de Seguridad Social, con relación al *artículo 208 1.1 de la Ley General de la Seguridad Social*.

Se alega, en esencia, que la actora no reúne los requisitos necesarios para acceder a la jubilación anticipada que contempla citada norma, ya que cesó en su relación laboral con Telefónica España SAU el 2 de enero de 1999 en virtud de contrato de prejubilación, por lo que su cese tuvo carácter voluntario, añadiéndose que tampoco se cumplen las causas previstas en el *artículo 208.1.1 de la Ley General de la Seguridad Social* que regula las situaciones de desempleo. Dicen las recurrentes que, si bien se exime de tales requisitos en el *segundo párrafo de la letra d) del artículo 161 bis 2 de la Ley General de la Seguridad Social*, no ha existido regulación de esta materia con Telefónica, dado que el contrato de prejubilación firmado entre la trabajadora y la empresa no se hizo en el marco del Convenio Colectivo de aplicación al caso, sino que han sido acuerdos individuales entre trabajador y empresa.

El recurso debe ser desestimado. De conformidad con lo establecido en el *artículo 161 bis.2 de la Ley General de la Seguridad Social*, en la redacción al mismo atribuida por la *Ley 40/2007, de 4 de diciembre*, el acceso a la jubilación anticipada se condiciona al concurso de los siguientes requisitos: tener cumplidos 61 años de edad, sin aplicación a tales efectos de coeficientes reductores; haber estado inscrito como demandante de empleo durante, al menos, los seis meses inmediatos anteriores a la solicitud de jubilación; acreditar como mínimo una cotización efectiva de 30 años, sin tener en cuenta al respecto la parte proporcional de pagas extras, y que el cese en el trabajo no se haya producido por causa imputable a la libre voluntad del trabajador. Ahora bien, según lo dispuesto en el *párrafo segundo del citado artículo 161 bis.2, el segundo y el cuarto* de los referidos requisitos (la inscripción como demandante de empleo y que la extinción de la relación laboral no haya sido debida a la libre voluntad del trabajador) no serán exigidos "en aquellos supuestos en los que el empresario, en virtud de obligación adquirida mediante acuerdo colectivo o contrato individual de prejubilación, haya abonado al trabajador, tras la extinción del contrato de trabajo, y en los dos años inmediatamente anteriores a la solicitud de jubilación anticipada, una cantidad que, en cómputo global, represente un importe mensual no inferior al resultado de sumar la cantidad que le hubiere correspondido en concepto de prestación por desempleo y la cuota que hubiera abonado o, en su caso, la cuota de mayor cuantía que hubiera podido abonar en concepto de convenio especial con la Seguridad Social".

En este caso la demandante, según el fundamento de derecho tercero (con valor de hecho probado), reúne todos los requisitos exigidos para acceder a la jubilación anticipada, incluido el abono por la empresa en los dos últimos años de una cantidad que representa un importe mensual no inferior al resultado de sumar la cantidad que le hubiera correspondido en concepto de desempleo. Los requisitos que la Entidad Gestora denuncia como no cumplidos, esto es, la voluntariedad de la extinción del contrato de trabajo por la trabajadora y no reunir las causas previstas en el *artículo 208.1.1 de la LGSS* para considerarse en situación legal de desempleo, quedan eximidos, como ya hemos visto, por el *párrafo segundo de La letra d) del artículo 161 bis.2º*. El hecho de que la excepción a los requisitos b) y d) de dicho precepto precisen un desarrollo reglamentario que todavía no se ha producido no impide la estimación de la demanda. Sobre ello ya se ha pronunciado esta Sala en varias ocasiones, entre ellas, podemos citar la Sentencia de 11 de febrero de 2009 (Rec. 68/09) en relación también con un prejubilado de la empresa Telefónica SA, diciendo:

"Estimada la demanda deducida para reconocimiento de pensión de jubilación anticipada, interpone la demandada Entidad Gestora Recurso de Suplicación que fundamenta en un único motivo, amparado en el *apartado C/ del art. 191 de la Ley de Procedimiento Laboral* en el que se denuncia infracción del *art. 161 bis apartado 2 de la Ley General de la Seguridad Social* argumentando en esencia que el actor no reúne los requisitos necesarios para acceder a la jubilación anticipada que contempla citada norma ya que cesó en su relación laboral con Telefónica S.A. el 15 de septiembre de 1.998 en virtud de contrato de prejubilación de conformidad con lo previsto en el Convenio Colectivo de Empresa (B.O.E. de 29 -9-97) por lo que su cese tuvo carácter voluntario añadiéndose además que la excepción a los requisitos exigidos de los apartados b/ y d/ de citado *art. 161 bis* precisan de un desarrollo reglamentario que no se ha producido; pues bien la cuestión aquí planteada ya fue resuelta por ésta Sala en su Sentencia de 11 de febrero de 2.009 (Rec.: 68/09) en relación también con un prejubilado de la empresa Telefónica S.A.; procede mantener lo que se dijo en aquella Sentencia ya que no existe razón jurídica que obligue a cambiar el criterio entonces mantenido y así en síntesis, regresando con ello a la inteligencia que se patrocinara en la sede administrativa y que sirviera para denegar allí la jubilación anticipada instada por el actor, sostiene la parte recurrente que, comoquiera que hasta la fecha nada ha sido normado sobre esa categoría jurídica en que el

contrato de prejubilación consiste, parece necesario relegar el reconocimiento de jubilaciones anticipadas precedidas de situaciones acogidas a la antedicha categoría jurídica al desarrollo reglamentario de esa nueva modalidad de anticipada jubilación..... Pues bien, a partir de la primera y principal pauta de interpretación de lo normativo en que consiste el alcance de la literalidad de la regla de derecho de que se trate, es indiscutible que el legislador de la nueva modalidad de anticipada jubilación a la que se puede acceder desde situaciones de prejubilación no ha condicionado su reconocimiento a desarrollo reglamentario de ninguna clase. Aseveración esa que cuenta también con fundamento en la sistemática de la norma, puesto que el autor de la *Ley 40/2007, cual así emerge ello de la lectura de sus Disposiciones Adicionales*, sí efectuó una ingente reconducción al desarrollo reglamentario en relación con otras tantas de las previsiones en tal derecho adicional contenidas, reconducción no establecida sin embargo respecto de la jubilación anticipada objeto de debate....El recurso que se comenta, de otra parte, residencia su alegato de la necesidad del desarrollo reglamentario del instituto jurídico de la prejubilación en el temor al fraudulento recurso a tal modalidad de extinción del contrato de trabajo, a fin de obtener a su través el reconocimiento de pensiones anticipadas de jubilación. Empero, y con absoluta independencia de lo bien recomendable que es la regulación en disposición de carácter general del contrato o de la situación de prejubilación, el temor argüido por la Administración recurrente no se encuentra huérfano de territorio para su abordaje y resolución en derecho, puesto que ese territorio es el propio de lo probatorio y de la adveración a su través del uso en fraude y con finalidad proscrita por la norma de la extinción del contrato de trabajo por prejubilación. Mas en el caso ahora contemplado por la Sala no hay un solo dato en la verdad procesal del litigio que permita siquiera aproximar a lo fraudulento un contrato de prejubilación que se otorgó en 1998, esto es, en fecha bien distante de la creación en 2007 de la jubilación anticipada antecedida de situaciones de prejubilación".

Ciñéndose la sentencia ahora recurrida a lo establecido en la ley, debe desestimarse el recurso con confirmación íntegra de aquella.

Por lo expuesto y

EN NOMBRE DEL REY,

FALLAMOS

Que debemos DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el recurso de Suplicación interpuesto por la representación legal del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y de LA TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra la sentencia del Juzgado de lo Social número 2 de VALLADOLID de 12 de marzo de 2010 (Autos Nº 268/09) dictada en virtud de demanda promovida por DOÑA Otilia contra las referidas recurrentes sobre JUBILACIÓN ANTICIPADA y, en consecuencia, debemos CONFIRMAR y CONFIRMAMOS la referida Resolución.

Notifíquese la presente a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia en su sede de esta capital. Para su unión al rollo de su razón, líbrese la oportuna certificación, incorporándose su original al libro correspondiente.

Se advierte que contra la presente sentencia, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá prepararse dentro de los diez días siguientes al de su notificación, mediante escrito firmado por Abogado y dirigido a esta Sala, con expresión sucinta de la concurrencia de requisitos exigidos, previstos en el *artículo 219 de la Ley de Procedimiento Laboral*.

Todo el que intente interponer dicho recurso sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social consignará como depósito la cantidad de 300.00 euros en la cuenta num. 2031 0000 66 nº 1201/10 abierta a nombre de la Sección 2 de la Sala de lo Social de éste Tribunal, en la oficina principal en Valladolid del Banco Español de Crédito (BANESTO), acreditando el ingreso.

Asimismo deberá consignar separadamente en la referida cuenta la cantidad objeto de condena, debiendo acreditar dicha consignación en el mismo plazo concedido para preparar el Recurso de Casación para Unificación de Doctrina.

Si el recurrente fuera la entidad gestora, y ésta haya sido condenada al pago de prestaciones, deberá acreditar al tiempo de preparar el citado Recurso que ha dado cumplimiento a lo previsto en el *art. 219.3 en relación con el 192.4 de la Ley de Procedimiento Laboral*.

Firme que sea esta Sentencia, devuélvase los autos, junto con la certificación de aquélla al Juzgado de procedencia para su ejecución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En la misma fecha leída y publicada la anterior sentencia, por la Ilma. Sra. Magistrado Ponente, celebrando Audiencia Pública en esta Sala de lo Social. Doy Fe.