



Roj: STSJ AR 1673/2011  
Id Cendoj: 50297340012011100687  
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social  
Sede: Zaragoza  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 563/2011  
Nº de Resolución: 639/2011  
Procedimiento: RECURSO SUPPLICACION  
Ponente: JUAN MOLINS GARCIA-ATANCE  
Tipo de Resolución: Sentencia

**T.S.J.ARAGON SALA SOCIAL  
ZARAGOZA**

**SENTENCIA: 00639/2011**

**T.S.J.ARAGON SALA SOCIAL  
ZARAGOZA**

SENTENCIA: 00639/2011

**NIG:** 50297 34 4 2011 0100577  
402250

**TIPO Y Nº DE RECURSO:** RECURSO SUPPLICACION 0000563 /2011

**JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS:** DEMANDA 0000994 /2010 JDO. DE LO SOCIAL nº 002 de ZARAGOZA

**Recurrente:** INSS INSS ,  
LETRADO SEGURIDAD SOCIAL

**Recurrido:** Gonzalo

**Abogada:** ALMUDENA BORDERIAS MONDEJAR

**Rollo número:** **563/2011**

**Sentencia número:** **639/2011**

**M.**

**MAGISTRADOS ILMOS. Sres:**

**D. CARLOS BERMÚDEZ RODRÍGUEZ**

D. JOSÉ ENRIQUE MORA MATEO

D. JUAN MOLINS GARCÍA ATANCE

En Zaragoza, a cinco de octubre de dos mil once.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, compuesta por los Sres. indicados al margen y presidida por el primero de ellos, pronuncia en nombre del REY esta

### **S E N T E N C I A**

En el recurso de suplicación núm. 563 de 2.011 (Autos núm. 994/2.010), interpuesto por la parte demandada INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 2 de Zaragoza, de fecha 20 de mayo de 2.011 ; siendo demandante Gonzalo , sobre jubilación. Ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. JUAN MOLINS GARCÍA ATANCE.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO** .- Según consta en autos, se presentó demanda por Gonzalo , contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL sobre jubilación, y, en su día, se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de lo Social número 2 de Zaragoza, de fecha 20 de mayo de 2.011 , siendo el fallo del tenor literal siguiente:

"Que estimando como estimo la demanda interpuesta por D. Gonzalo contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social, debo declarar y declaro el derecho del actor a la pensión de jubilación solicitada en un porcentaje del 93,5% de la base reguladora de 2.690,43 euros mensuales con efectos de 29-6-2010, condenando al demandado a estar y pasar por dicho pronunciamiento con los efectos inherentes al mismo".

**SEGUNDO** .- En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los del siguiente tenor literal:

"PRIMERO.- El actor D. Gonzalo nació el 29-6-1946, y está afiliado al Régimen General de la Seguridad Social.

SEGUNDO.- El actor prestó servicios para la empresa Telefónica de España SA hasta el 2-1-1989, en que cesó mediante contrato de prejubilación individual para la adaptación de plantillas, percibiendo en virtud de dicho contrato una renta mensual de la empresa de 2.236,54 # en el año 2008; 2.248,79 # en el año 2009 y 2.253,02 # en el año 2010, manteniendo suscrito convenio especial. El importe de lo percibido por la empresa en los 2 años anteriores a la jubilación supera el resultado de sumar el importe que le hubiera correspondido por prestación por desempleo y el importe del Convenio Especial.

El actor tiene acreditados 39,65 años de cotización (14.474 días).

TERCERO.- Con fecha 8-7-2010 solicitó pensión de jubilación con efectos 30-6-2010, que le fue denegada por resolución del INSS de fecha 26-7-2010 en base a entender que se trata de cese voluntario no se había producido el cese en el trabajo en el marco de un acuerdo colectivo o contrato individual de prejubilación al que hace referencia el *art. 161 bis.2* del TRLGSS.

La base reguladora de la pensión asciende a 2.690,43 euros mensuales".

**TERCERO** .- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada INSS, siendo impugnado dicho escrito por la parte demandante.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- Al amparo del *art. 191 c)* de la *Ley de Procedimiento Laboral* , denuncia el recurso infracción de lo dispuesto en el *art. 161 bis.2* de la *Ley General de la Seguridad Social* : "*Podrán acceder a la jubilación anticipada, los trabajadores que reúnan los siguientes requisitos:*

a) *Tener cumplidos los sesenta y un años de edad, sin que a estos efectos resulten de aplicación los coeficientes reductores a que se refiere el apartado anterior.*

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

c) *Acreditar un período mínimo de cotización efectiva de treinta años, sin que, a tales efectos, se tenga en cuenta la parte proporcional por pagas extraordinarias. A estos exclusivos efectos, se computará como cotizado a la Seguridad Social, el período de prestación del servicio militar obligatorio o de la prestación social sustitutoria, con el límite máximo de un año.*

d) *Que el cese en el trabajo, como consecuencia de la extinción del contrato de trabajo, no se haya producido por causa imputable a la libre voluntad del trabajador. A tales efectos, se entenderá por libre voluntad del trabajador la inequívoca manifestación de voluntad de quien, pudiendo continuar su relación laboral y no existiendo razón objetiva que la impida, decide poner fin a la misma. Se considerará, en todo caso, que el cese en la relación laboral se produjo de forma involuntaria cuando la extinción se haya producido por alguna de las causas previstas en el *art. 208.1.1**

*Los requisitos exigidos en los apartados b) y d) no serán exigibles 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 hubiera correspondido en concepto de prestación*

por desempleo y la cuota que hubiera abonado o, en su caso, la cuota de mayor cuantía que hubiera podido abonar en concepto de convenio especial con la Seguridad Social.

En los casos de acceso a la jubilación anticipada a que se refiere este apartado, la pensión será objeto de reducción mediante la aplicación, por cada año o fracción de año que, en el momento del hecho causante, le falte al trabajador para cumplir los sesenta y cinco años, de los siguientes coeficientes:

1º Entre treinta y treinta y cuatro años de cotización acreditados: 7,5 por ciento.

2º Entre treinta y cinco y treinta y siete años de cotización acreditados: 7 por ciento.

3º Entre treinta y ocho y treinta y nueve años de cotización acreditados: 6,5 por ciento.

4º Con cuarenta o más años de cotización acreditados: 6 por ciento.

Para el cómputo de los años de cotización se tomarán años completos, sin que se equipare a un año la fracción del mismo".

**SEGUNDO** .- La cuestión litigiosa ha sido ya resuelta por esta Sala en análogos supuestos de hecho precedentes, últimamente en sentencias de 15-3-2010, recurso 137/2010 ; 24-3-2010, recurso 136/2010 y 9-6-2010, recurso 346/2010 , respectivamente, que argumentan, en síntesis:

"El comentado n. 2 d) del art. 161 bis de la Ley General de la Seguridad Social procede de la reforma efectuada por la Ley 40/2007, de 4 diciembre , y su entrada en vigor se produjo, conforme a lo preceptuado en su disposición final 6ª, el 1.1.2008. El núm. 1 de la disposición final 3ª de esta Ley establece: "Las modificaciones en el régimen jurídico de las prestaciones del sistema de la Seguridad Social introducidas por medio de la presente Ley, serán de aplicación únicamente en relación con los hechos causantes producidos a partir de la entrada en vigor de la misma, salvo en los supuestos a que se refiere el último párrafo del apartado 4 del artículo 179 y la disposición transitoria decimosexta del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social ". Y en el caso litigioso es llano que el hecho causante de la jubilación es posterior a aquella fecha, por lo que la aplicación de la nueva normativa es obvia y no puede quedar supeditada, cual se pretende, a un hipotético desarrollo reglamentario.

Por lo demás, los destinatarios de la norma están identificados de forma general "Podrán acceder a la jubilación anticipada, los trabajadores que reúnan los siguientes requisitos...", comienza el reformado artículo 161 bis.2 ,d), por lo que supeditar su vigencia a la fórmula de acceso a la prejubilación (en función de convenio colectivo o de contrato individual), cual pretende la Gestora en su recurso, se traduce en una interpretación que, además de ser contradictoria con la propia finalidad del precepto a la que se hará inmediata mención, debe ser rechazada por restrictiva.

Atendiendo a la evolución de la regulación normativa en la materia (art. 3 del Real Decreto-ley 16/2001, de 27 de diciembre ; artículo 3 de la Ley 35/2002, de 12 de julio , y artículo 3 de la Ley 40/2007 ), pocas dudas pueden quedar sobre la perfecta correspondencia existente entre el pacto que el 1.11.1998 suscribieron el trabajador demandante y su empresa, y el "contrato individual de prejubilación" al que se refiere el nuevo precepto, llamado a superar la controversia existente respecto de la voluntariedad de determinadas formas de extinción de la relación laboral como requisito de acceso a la jubilación voluntaria por parte de los trabajadores no mutualistas.

Por consiguiente, no discutiéndose en el presente caso la concurrencia de las circunstancias económicas a que se refiere el comentado párrafo segundo de artículo 161 bis.2 d) del Texto Refundido, es conforme a Derecho el reconocimiento de la pensión de jubilación anticipada que efectúa la sentencia instancia, que no incurre en la vulneración legal que se le atribuye y debe ser confirmada por tanto.»

Y asimismo esta Sala decía en la anterior Sentencia de 21.1.2010, r. 904/09 :

"El art. 161 bis.2 de la LGSS condiciona el acceso a jubilación anticipada a la concurrencia de los siguientes requisitos: a) tener cumplidos 61 años de edad, sin aplicación de coeficientes reductores; b) haber estado inscrito como demandante de empleo durante, al menos, los seis meses inmediatos anteriores a la solicitud de jubilación; c) acreditar como mínimo una cotización efectiva de 30 años, sin tener en cuenta al respecto la parte proporcional de pagas extras; y d) que el cese en el trabajo no se haya producido por causa imputable a la libre voluntad del trabajador.

Ahora bien, el segundo y el cuarto de estos 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 se exigen "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".

La reforma legislativa operada por la *Ley 40/2007* supone que el legislador ha aceptado los llamados contratos de prejubilación como vía para acceder a la jubilación anticipada, puesto que ha añadido el contrato individual de prejubilación como supuesto concreto que exime de los requisitos de las letras b) y d) del *art. 161.bis.2º de la LGSS* ....

Como en el supuesto enjuiciado, la entidad bancaria en que prestaba servicios el actor, en virtud de la obligación adquirida mediante contrato individual de prejubilación, ha abonado al actor tras la extinción del contrato de trabajo una cantidad que, en cómputo global, representa un importe mensual no inferior al resultado de sumar la cantidad que le hubiera correspondido en concepto de prestación por desempleo y la cuota que hubiera abonado o, en su caso la cuota de mayor cuantía que hubiera podido abonar en concepto de convenio especial con la Seguridad Social, forzoso es concluir que el demandante cumple los requisitos exigidos por el *artículo 161.bis.2 de la LGSS* en la redacción dada por la *Ley 40/2007*. *Conforme* al tenor literal de esta norma, no cabe sino concluir que el legislador no ha condicionado su aplicación a desarrollo reglamentario de ninguna clase. Y esta interpretación literal coincide con una interpretación sistemática de la *Ley 40/2007*, pues esta prolija norma legal contiene en sus disposiciones adicionales numerosas remisiones al desarrollo reglamentario, lo que no sucede con la jubilación anticipada".

**TERCERO** .- Limitado el recurso a sostener que no procede la jubilación anticipada del demandante dado el carácter voluntario del acuerdo de prejubilación de 1999, y teniendo en cuenta que, como hemos dicho, la reforma legislativa operada por la *Ley 40/2007* supone que la ley acepta los llamados contratos de prejubilación como vía para acceder a la jubilación anticipada, puesto que ha añadido el contrato individual de prejubilación como supuesto concreto que exime de los requisitos de las letras b) y d) del *art. 161.bis.2 de la LGSS* , procede la desestimación del recurso, inexistentes las infracciones legales denunciadas, y la confirmación de la sentencia impugnada.

En atención a lo expuesto,

## FALLO

Desestimamos el recurso de suplicación núm. 563 de 2011, ya identificado antes y, en consecuencia, confirmamos la sentencia recurrida.

Contra esta resolución cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo dentro del plazo de diez días hábiles contados a partir del siguiente a su **no** tificación, debiendo prepararse mediante escrito ante esta Sala.

Así, por esta nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.