



Roj: **STSJ M 6446/2018 - ECLI: ES:TSJM:2018:6446**

Id Cendoj: **28079340032018100340**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **21/05/2018**

Nº de Recurso: **829/2017**

Nº de Resolución: **358/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **JOSE RAMON FERNANDEZ OTERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 03 de lo Social**

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta 3 - 28010

Teléfono: 914931930

Fax: 914931958

34001360

**NIG** : 28.079.00.4-2016/0020107

**Procedimiento Recurso de Suplicación 829/2017**

**ORIGEN:**

Juzgado de lo Social nº 32 de Madrid Seguridad social 454/2016

**Materia** : Jubilación

**Sentencia número: 358/2018-C**

**Ilmos. Sres**

**D. JOSE RAMON FERNANDEZ OTERO**

**Dª VIRGINIA GARCIA ALARCON**

**D. JOSE IGNACIO DE ORO PULIDO SANZ**

En Madrid a veintiuno de mayo de dos mil dieciocho habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección 3 de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

**EN NOMBRE DE S.M. EL REY**

**Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE**

**EL PUEBLO ESPAÑOL**

ha dictado la siguiente

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

En el Recurso de Suplicación 829/2017, formalizado por el/la LETRADO D./Dña. JUAN LUIS BALLESTEROS CASTILLO en nombre y representación de D./Dña. Carina , contra la sentencia de fecha 18/07/2016 dictada por el Juzgado de lo Social nº 32 de Madrid en sus autos número Seguridad social 454/2016, seguidos a instancia de D./Dña. Carina frente a INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD SOCIAL, en reclamación por Jubilación, siendo Magistrado- Ponente el/la Ilmo./Ilma. Sr./Sra. D./Dña. JOSE RAMON FERNANDEZ OTERO , y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes



## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO:** Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

**SEGUNDO:** En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados:

**"PRIMERO. Datos profesionales de la trabajadora demandante:**

La actora nacida el NUM000 .1954, prestó servicios para Formatrik Center, S.A., desde el 14.11.1975 (según sentencia de resolución contractual) /12.04.1973( según informe de vida laboral) al 24.06.2014, mediante un contrato de trabajo indefinido a tiempo completo, que se extinguió por Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 14 de Madrid en los autos seguidos bajo el número 1272/2013 de fecha 24.06.2014 seguidos en resolución del contrato fundada en el incumplimiento de la empresa de la obligación de pago puntual de los salarios (folios 81 a 87) en la citada sentencia que se tiende aquí por reproducida tras declarar extinguida la relación laboral se condena a la empresa al abono de 86.297 en concepto de indemnización y la cantidad de 2.389,81 euros en concepto de intereses por mora. Se dan por reproducidos los distintos mandamientos de pago que en el seno de la correspondiente ejecución se libraron en favor de la aquí demandante, habiendo percibido la suma correspondiente a la citada indemnización.( folios 88 a 99)

II. La actora figura fue perceptora del subsidio de desempleo del 6.08.2014 al 1.05.2016 (vida laboral obrante al folio 72, y consulta telemática al folio 110 y 112).

**SEGUNDO. Jubilación anticipada:**

I. El día 18.01.2016, la actora solicitó pensión de jubilación que le fue denegada por resolución de fecha 5.02.2016 por considerar que no cumple los requisitos para el lucrar una pensión de jubilación anticipada.

II. Frente a dicha resolución, la demandante interpuso reclamación previa 10.03.2016 que se desestima mediante resolución de fecha salida 13.04.2016.

**TERCERO. Base reguladora:** La base reguladora para caso de estimación de la demanda asciende a 1.722,21 euros mensuales, según bases de cotización de diciembre de 1996 a noviembre de 2015 (folio 118 a 138)."

**TERCERO:** En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

**"Desestimo la demanda formulada por D<sup>a</sup> Carina contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y, declarando que la actora no cumple los requisitos para lucrar una pensión de jubilación anticipada, absuelvo a las demandadas de las pretensiones deducidas en su contra.**

**SE IMPONE A LA DEMANDANTE UNA SANCIÓN POR IMPORTE DE 180 EUROS."**

**CUARTO:** Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte D./Dña. Carina , formalizándolo posteriormente; tal recurso objeto de impugnación por la contraparte.

**QUINTO:** Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta Sección en fecha 17/10/2017, dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

**SEXTO:** Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de los autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose el día 10 de mayo de 2018 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** La sentencia de instancia justifica su pronunciamiento en los FD 3º y 4º que dicen:

Frente a la sentencia se alza en suplicación la actora -que acompaña a su escrito copia del BOE de 21/12/16 en la que consta que el Juzgado de lo Mercantil nº 4 de Madrid por auto de 8/11/16 declaró en concurso voluntario a FORMATIK CENTER S.A -alegando que "con más de 43 años cotizados" cumple las exigencias del art. 207.1 de la LGSS , en cuanto su cese en el trabajo fue consecuencia de una reestructuración empresarial que terminó en el cierre de la empresa.



Articula, al efecto, dos motivos: en el primero, por el apartado b) se pide la adición de un nuevo hecho probado -que se enumera como 4º con el texto siguiente: << La extinción de la relación laboral de la actora trae causa en el incumplimiento en el pago del salario como consecuencia de la situación de crisis económica por la que atravesaba la empresa, la cual finalmente ha sido declarada en concurso de acreedores >>. El motivo se estima. En la Sentencia del Juzgado de lo Social nº 14 de Madrid que acordó la extinción del contrato que tiene por reproducido el hecho probado 1º, consta la alegación de la empresa de que los impagos o retrasos en el pago de los salarios los había provocado << la situación de crisis económica por la que pasa la empresa >> ( folio 84) y la sentencia razona que "si efectivamente concurría esa situación de pérdidas económicas la empresa debió acudir al artículo 52 c) del ET " ( folio 85). Respecto al concurso ya hemos referido la publicación del BOE.

**SEGUNDO** : Ya por el apartado c) del art. 193 de la LRJS se denuncia la infracción del art. 207.1 d) de la LGSS por entender, en contra de lo resuelto por la sentencia, que concurre el requisito de que el cese en el trabajo se haya producido como consecuencia de una reestructuración empresarial.

Al efecto, es cierto, como razona la sentencia, que entre el catálogo de causas de extinción que, en particularización de la previsión genérica preliminar enumera el precitado art. 207.1 d), que se caracteriza por la invocación de un precepto legal específico en cada supuesto [ art. 51 , 52 c ) , 44 y 51.7 del ET y 6 de la Ley 22/2003 Concursal ] no comprende el supuesto extintivo del art. 50.1 b) del ET por el que se produjo judicialmente la extinción. Pero eso no quiere decir que tal enumeración, aunque con pretensiones aparentes de exhaustividad, suponga un satisfactivo << números clausus >> sino solo una exigencia de interpretación restringida de la lista legal, y es que se mire como se mire si la lista fuera petrea sobraría la indicación de causa genérica, que es la que expresa la << ratio legis >> del precepto.

De hecho la invocación del art. 51 en la causa 1ª revela que se trata de enumeración de causas específicas materiales al necesitar completarse, en la causa 5ª, con la invocación del art. 51.7 que no estaría pues incluido en la anterior.

Se enumeran supuestos de procedencia de las causas o por lo menos de cumplimiento de las formalidades para hacerles valer. Pero en su literalidad no están enumeradas las patologías jurídicas, esto es los supuestos de extinción en los que la "reestructuración empresarial" esta disimulada en otros supuestos legales, careciendo de sentido entender que el propósito del legislador es vedar el acceso al derecho prestacional al trabajador víctima del uso patológico de la reestructuración empresarial, dándole a la norma una especie de sentido sancionador contra el trabajador que ha sufrido la irregularidad empresarial. Así el carácter del cese en el trabajo, en este caso, es manifiesto que tiene una causa económica objetiva -así lo reconoció la empresa y lo admitió el juez- si bien se sustituyó la comunicación formal del despido, por la vida de hecho del impago del salario, pretendiendo así el ahorro económico coherente con la situación de reestructuración empresarial. Y este actuar torticero empresarial no puede perjudicar el derecho prestacional de la actora, cuya situación a efectos de la necesidad que constituye la << ratio iuris >> del derecho que reclama es subsumible en el apartado a ) del art. 207.1 d) del TRLGSS, por lo que se estima la demanda.

**VISTOS** los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

## FALLAMOS

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por el/la LETRADO D./Dña. JUAN LUIS BALLESTEROS CASTILLO en nombre y representación de D./Dña. Carina , revocamos la sentencia de fecha 18 de julio de 2016 y estimando la demanda revocamos la resolución impugnada, reconociendo el derecho de la actora a percibir la pensión de jubilación anticipada que reclama, condenando a la demandada a pagársela en la cuantía y efectos iniciales procedentes. Sin costas.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

**MODO DE IMPUGNACIÓN** : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de DIEZ DÍAS hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Siendo requisito necesario que en dicho plazo se nombre al letrado que ha de interponerlo. Igualmente será requisito necesario que el recurrente que no tenga la condición de trabajador ,causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Publico de la Seguridad Social o no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita, acredite ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso haber



depositado 600 euros, conforme al artículo 229 de la LRJS , y consignado el importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente en la cuenta corriente nº 2828-0000-00-0829-17 que esta sección tiene abierta en BANCO DE SANTANDER sita en PS. del General Martínez Campos, 35; 28010 Madrid, pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito ( art.230.1 L.R.J.S ).

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de BANCO DE SANTANDER. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el nif /cif de la misma. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que ordena el ingreso. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento 2828-0000-00-0829-17.

Una vez adquiriera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sección de Sala.

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

### **PUBLICACIÓN**

Publicada y leída fue la anterior sentencia en el día

por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado-Ponente en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.