



Roj: **STS 4884/2014** - ECLI: **ES:TS:2014:4884**

Id Cendoj: **28079140012014100662**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **17/11/2014**

Nº de Recurso: **3309/2013**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CAT 10202/2013,**
STS 4884/2014

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diecisiete de Noviembre de dos mil catorce.

Vistos los autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación procesal del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de fecha 24 de octubre de 2013, recaída en el recurso de suplicación nº 2977/13, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 14 de Barcelona, dictada el 31 de enero de 2013, en los autos de juicio nº 589/12, iniciados en virtud de demanda presentada por la misma parte contra "PRYSMIAN CABLES Y SISTEMAS, S.A.", sobre JUBILACION PARCIAL.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Luis Fernando de Castro Fernandez,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 31 de enero de 2013 el Juzgado de lo Social núm. 18 de Barcelona dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que, estimando la demanda interpuesta por la entidad "PRYSMIAN CABLES Y SISTEMAS, S.A." contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, debo dejar sin efecto la resolución administrativa jurisdiccionalmente impugnada, condenando a los codemandados a estar y pasar por esta declaración y a reintegrar, conforme a su respectiva responsabilidad, a la empresa demandante la cantidad ingresada por importe de 5.413,37 €".

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes: "PRIMERO.- El trabajador Don Moises que prestaba servicios en la empresa demandante estuvo en la situación de jubilación parcial desde el día 04-04-2007 hasta el 03-04-2012 (folios 358, 359, 363 a 365 que se dan por reproducidos); para sustituirle la empresa contrató como trabajador relevista a Don Jesús Manuel, con contrato de relevo a tiempo completo, con la misma duración indicada desde el día 04-04-2007 hasta el día 03-04-2012, convirtiéndose su contrato en indefinido en fecha 01-04-2008 (folios 12, 13, 20 a 23 que se dan por reproducidos).- SEGUNDO.- El trabajador relevista Don Jesús Manuel inició un proceso de incapacidad temporal derivada de enfermedad común en fecha 26-04-2010 (folio 14), siendo dado de alta médica en fecha 25-10-2011 por agotamiento de plazo (folio 17), cursando la empresa a la TGSS la baja por agotamiento de incapacidad temporal con fecha 25-10-2011 (folio 16 que se da por reproducido). Don Jesús Manuel inició expediente de incapacidad permanente, recayendo resolución del INSS de fecha 19-12-2011 en la que se le denegó la prestación, lo que se notificó a la empresa el día 18-01-2012 (folios 18, 146 y 147 que se dan por reproducidos).- La empresa en fecha 12-01-2012 volvió a dar de alta al trabajador relevista Don Jesús Manuel ante la TGSS (folio 19 que se da por reproducido), continuando prestando servicios en la empresa (alegaciones hecho sexto de la demanda no opuestas por las demandadas).- TERCERO.- El INSS inició procedimiento para la declaración de



responsabilidad empresarial en el pago de la pensión de jubilación parcial, partiendo de que el trabajador relevista Don Jesús Manuel causó baja en la empresa con efectos 25-10-2011 y no consta de alta hasta el día 13-01-2012, por lo que el alta se realizó fuera del plazo de los quince días siguientes a que se produce la baja anterior (folios 23 y 24 que se dan por reproducidos), formulando la empresa alegaciones en fecha 14-02-2012 (folios 25 y 26 que se dan por reproducidos).- CUARTO.- Por resolución del INSS de fecha 15-03-2012, se declaró la responsabilidad de la empresa en el pago de la pensión del trabajador jubilado parcialmente Don Moises desde el plazo de los quince días desde que cesó el relevista Don Jesús Manuel hasta que la empresa volvió a darlo de alta nuevamente, reclamando la cuantía de 5.413,37 € correspondiente al importe percibido como pensión de jubilación parcial por Don Moises en el período 10-11-2011 a 12-01-2012, indicando que "en los supuestos de suspensión del contrato de relevo, sí el trabajador relevista causa baja en el Régimen General y no accede a la prestación por desempleo, se debe sustituir mediante un contrato de interinidad durante el tiempo que permanezca en dicha situación de suspensión el contrato de trabajo, y si éste no se formaliza en los quince días naturales siguientes, es de aplicación, por analogía, lo previsto en la Disposición Adicional 28, apartados 1 y 4, del Real Decreto 1.194/1985, de 17 de julio " (folios 27 y 28 que se dan por reproducidos).- QUINTO.- Interpuesta reclamación previa en fecha 17-04-2012 (folio 29), fue desestimada en resolución del INSS de fecha 15-05-2012 (folios 30 y 338 que se dan por reproducidos).- SEXTO.- La empresa demandante ha ingresado, en fecha 26-07-2012, ante la TGSS la cantidad reclamada por importe de 5.413,37 € (folio 149 que se da por reproducido)".

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la cual dictó sentencia en fecha 24 de octubre de 2013, en la que dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "Que debemos DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia de 31 de enero de 2013 dictada por el Juzgado de lo Social nº 14 de Barcelona en autos nº 589/2012 de aquel juzgado seguidos a instancia de la empresa PRYSMIAN CABLES Y SISTEMAS, S.A., contra el INSS y la TGSS y, en consecuencia, confirmamos íntegramente la resolución recurrida.- Sin costas".

CUARTO.- Por la representación procesal del INSS se formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de fecha 24 de septiembre de 2013 (R. 2520/2012).

QUINTO.- Por providencia de esta Sala, se procedió admitir a trámite el citado recurso, y habiéndose impugnado, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de considerar procedente el recurso. E instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 11 de noviembre de 2014, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La concreta cuestión que se suscita en las presentes actuaciones es la que se refiere a la posible responsabilidad empresarial -«Prysmian Cables y Sistemas, S.A.»- por las prestaciones a tiempo parcial de uno de sus trabajadores, cuando el trabajador relevista agota la situación de IT por el transcurso del plazo máximo de duración y es dado de baja en la Seguridad Social [25/10/11], sin que la empresa contrate a trabajador sustituto alguno en el periodo de incapacidad prorrogada iniciada en tal fecha y hasta que el relevista se reincorpora al trabajo tras serle denegada la IP cuyo reconocimiento había instado [12/01/12]. O lo que es igual -traducido a exclusivos términos de interpretación jurídica-, si esa situación de baja en la empresa durante la situación de IT prorrogada debe incluirse en el concepto de «cese» al que se refiere la AD 2ª del RD 1131/2002 [31/Octubre].

2.- Por Resolución de 15/03/12, el INSS declaró la responsabilidad de la referida empresa en el pago de la pensión del trabajador jubilado parcialmente, desde los 15 días siguientes a la baja del relevista y hasta su nueva alta en la Seguridad Social, por importe de 5.413,37 €. Decisión administrativa que en vía judicial fue dejada sin efecto por el J/S nº 14 de los de Barcelona en sentencia de 31/01/2013 [autos 589/12], confirmada en trámite de suplicación por la -ahora recurrida- STSJ Cataluña 24/10/204 [rec. 2977/13], con el argumento -básicamente- de que: a) «... en el presente caso no se ha producido un cese del trabajador relevista, sino meramente la suspensión de su contrato por agotamiento del periodo máximo de la situación de incapacidad temporal, supuesto que no está comprendido en la citada disposición adicional, que ha de entenderse referida solo a los casos de extinción del contrato, pero no a los de suspensión»; y b) que «[e]s claro que el "cese" significa para la norma la extinción del contrato, no solo por su significado ordinario, que significa finalizar o terminar, sino especialmente porque la norma al establecer la consecuencia de la no contratación del



trabajador que ha cesado indica expresamente que esta consecuencia se producirá desde el momento de la extinción del contrato, sin mención alguna a su suspensión».

3.- En su recurso de casación, el INSS sostiene que la decisión del TSJ incurre en infracción de la DA Segunda del RD 1131/2002 y en contradicción con la STS 24/09/13 [rcud 2520/12], que en supuesto idéntico al de autos -situación de IT prorrogada en el relevista y ausencia de contratación de sustituto para tal periodo- llegó a la conclusión, opuesta a la mantenida por la sentencia que ahora se recurre, de que la empresa debía asumir el pago de la pensión de Jubilación por el tiempo de baja en la Seguridad Social del trabajador relevista en IT prorrogada. Sentencia cuya doctrina hemos de reiterar y que reproducimos literalmente, con lógicas adaptaciones al desarrollo argumental de la presente litis en trámite de suplicación.

SEGUNDO.- 1.- Coincidiendo plenamente con la conclusión ofrecida por el razonado informe del Ministerio Fiscal, la Sala considera que el recurso ha de ser acogido, porque la exposición de la sentencia recurrida -recogiendo argumentos expuestos en la instancia- parte de alguna sustancial premisa de la que por fuerza hemos de discrepar.

2.- Como presupuesto de nuestra conclusión hemos de partir de la idea de que la originaria conexión -que no dependencia- entre los contratos del relevado [que pasa a ser a tiempo parcial] y el contrato de relevo, es solamente externa [de coordinación, que no de subordinación] y no determina una estricta dependencia funcional entre el contrato de relevo y la situación jubilación-empleo parcial, como lo prueba que el art. 12.7.b) ET desvincule la duración del contrato al del relevista [ha de ser indefinido o como mínimo hasta que el relevado alcance los 65 años] (en tal sentido, SSTS 25/02/10 -rcud 1744/09 -; 11/03/10 -rcu 135/09 -; y 22/09/10 -rcud 4166/09 -).

3.- Por otra parte, la naturaleza que corresponde al reintegro previsto en la DA Segunda RD 1131/2002 es de tipo obligacional, que no punitiva. Y al efecto ya hemos argumentado en alguna ocasión -rectificando doctrina anterior- que ha de excluirse la naturaleza sancionadora de la previsión legal, porque la literalidad de la norma [«deberá abonar»] «sitúa la consecuencia en términos puramente obligacionales, que no represivos» [se aproxima a un reintegro de prestaciones], para quien -como el empresario- desconoce un compromiso que le beneficia; y porque no toda reacción frente a conductas ilícitas puede considerarse sanción, pues en sentido técnico «la sanción solamente existe cuando a la conducta ilícita se anuda la imposición de una privación de derechos con finalidad represiva de la infracción y preventiva o disuasoria de conductas similares» [SSTC 239/1988, de 14/Diciembre ; 164/1995, de 13/Noviembre ; 276/2000, de 16/Noviembre ; 132/2001, de 8/Junio . ATC 323/1996] (SSTS 09/02/10 -rcud 2334/09 -; 15/03/10 -rcud 2244/09 -; 22/09/10 -rcud 4166/09 -; y 16/12/10 -rcud 720/10 -, en *obiter dicta*).

4.- Asimismo, nuestra conclusión argumental pivota en torno a tres -y decisivos- puntos, que determinan nuestra discrepancia con el criterio seguido por el Tribunal Superior:

a).- El primero de ellos es el relativo a la finalidad que la normativa sobre jubilación parcial y contrato de relevo persigue. Pues «... el legislador ha pretendido ... dos objetivos. Uno, coherente con la política de empleo, que la jubilación anticipada, aunque sea parcial, no se traduzca en la pérdida de puestos de trabajo: de ahí la exigencia de celebrar simultáneamente un contrato de relevo con al menos la misma duración que el tiempo que reste hasta la jubilación definitiva del relevado y con una jornada al menos igual al tiempo de reducción experimentada por la jornada de éste. Y el segundo objetivo es que los ingresos de la Seguridad Social no se vean mermados» (así, las SSTS 23/11/11 -rcud 3988/10 -; 24/04/12 -rcud 1548/11 -; y 05/11/12 -rcud 4475/11 -. Indirectamente , también la sentencia de 23/06/11 -rcud 3884/10 -).

b).- El segundo de los puntos -consecuencia lógica del anterior- es el relativo al significado de la palabra «cese» utilizada por la norma como presupuesto de la obligación sustitutoria. Muy diversamente a lo que se entiende en la decisión recurrida, hemos indicado -muy particularmente a propósito de los supuestos de excedencia voluntaria del relevista- que el referido término «no es necesariamente equivalente a los supuestos de extinción de la relación laboral del art. 49 ET Puede hablarse también, en sentido amplio, de cese cuando el trabajador ... deja de prestar servicios por un tiempo más o menos prolongado, produciendo ...por el período de apartamiento del trabajo, una plaza vacante en el organigrama de la empresa... En el contexto de la DA 2ª RD 1131/2002 debe acogerse una interpretación amplia del término "cese" ... pues de lo contrario no se cumplirían los objetivos de la institución de la jubilación parcial, indisolublemente ligada al contrato de relevo en nuestro ordenamiento jurídico (así, SSTS 08/07/09 -rcud 3147/08 -; 09/07/09 -rcud 3032/08 -; 25/01/10 -rcud 1245/09 ; 22/09/10 -rcud 4166/09 -; 04/10/10 -rcud 4508/09 -; 09/02/11 -rcud 1148/10 -; y 28/11/11 -rcud 299/11 -). Y

c).- Finalmente, nuestra discordancia con la recurrida alcanza -como se desprende de los precedentes apartados- a la exigencia de sustitución eventual del relevista, siendo así que en multitud de sentencias de esta Sala IV -reproduciendo criterio anterior- se recuerdan los requisitos generales y específicos de la Jubilación parcial, haciendo especial hincapié en el contrato de relevo, al evocar que la DA Segunda RD 1131/2002 [31/



Octubre] establece la necesidad de mantener el contrato de relevo durante el tiempo en que mantenga la jubilación parcial del menor de 65 años y si el relevista cesa -por *cualquier causa, definitiva o temporal que exceda de quince días*, incluida la excedencia voluntaria- debe ser sustituido en el plazo máximo de 15 días (así, con remisión a otras muchas, SSTS 25/01/10 -rcud 1245/09 -; y 09/02/11 -rcud 1148/10 -). Y en este sentido se decía que «... desde el punto de vista del cumplimiento de la finalidad de la norma [mantener el volumen de empleo en la empresa, en lo que concierne a las funciones laborales afectadas, hasta que cesa la situación de jubilación parcial del trabajador relevado], y salvo supuestos excepcionales de inviabilidad material de tal objetivo [por ejemplo, cuando concurren causas económicas sobrevenidas y justificadas que incidan en su logro, no así en cualquier situación de excedencia, voluntaria o no, del relevista], la obligación empresarial de mantener ese volumen de empleo se extiende hasta que el jubilado parcial [el trabajador relevado] alcance la edad que le permita acceder a la jubilación ordinaria o anticipada total»; y en esta misma línea, también se utilizaba el argumento de la conservación del empleo y de «la garantía de cotización que ello comporta» (STS 07/12/10 -rcud 77/10 -).

TERCERO.- 1.- La casuística jurisprudencial en orden a la necesidad de sustituir al relevista y consiguiente responsabilidad de la empresa respecto de las prestaciones de jubilación, nos permitirá deducir -sin margen de duda razonable- la doctrina de aplicación al presente caso. En concreto, la Sala ha dado respuesta afirmativa -a la obligación sustitutoria- en los siguientes casos: a).- Los supuestos de excedencia voluntaria, en los que precisamente se ha sostenido una interpretación del concepto «cese» -la ya referida- acorde a la finalidad de la institución (en concreto, SSTS 08/07/09 -rcud 3147/08 -; y 09/07/09 -rcud 3032/08 -); b).- La excedencia para cuidado de hijo menor, puesto que la interinidad del contrato hecho al relevista sustituto -por venir modulado en su duración por el reingreso del primer relevista sustituido- no desvirtúa el objeto y finalidad de este segundo contrato de relevo (SSTS 04/10/10 -rcud 4508/09 -; 07/12/10 -rcud 77/10 -; y 28/11/11 -rcud 299/11 -); y c).- Los casos de despido objetivo por razones individuales de trabajador relevado y relevista, afirmándose al efecto que aún «partiendo de que la obligación de reintegro no supone una sanción al empleador sino un mero acto de gestión prestacional [TS 9-2-2010 y 13-3-2010, R. 2334/09 y 2244/09] ... la empresa demandante ciertamente podía extinguir el contrato de trabajo del trabajador jubilado anticipadamente, pero tenía la obligación de conservar, de mantener el contrato de relevo con el trabajador relevista, o contratar uno nuevo en caso de cese por cualquier causa de éste [incluido el despido], hasta que el relevado alcance la edad de jubilación o, cabría añadir, deje de percibir las prestaciones por jubilación anticipada, puesto que así se desprende del referido número 1 de la DA Segunda del R.D. 1131/2002» (SSTS 22/09/10 -rcud 4166/09-; y 22/04/13 -rcud 2303/12 -).

2.- Muy contrariamente se han negado esa obligación sustitutoria y la correlativa responsabilidad del empleador en los siguientes casos: a).- Reducción de la jornada de la relevista en un 50% por cuidado de un menor, porque el contrato de la trabajadora relevista «continúa ostentando la misma naturaleza que fue pactada y que surtió válidos efectos como relevo. Conserva su carácter de contrato indefinido a tiempo completo, no se ha transformado en un contrato a tiempo parcial aunque externamente se comporte como tal, la reducción de la jornada forma parte de la eficacia del propio contrato y *en tanto se mantenga la reducción no por ello se ve afectada la cotización*, si bien lo sea en los términos del artículo 180.3 de la Ley General de la Seguridad Social » (STS 23/06/11 -rcud 3884/10 -); b).- Cese del relevista por sucesión empresarial, si el mismo ha concluido su actividad en la empresa porque en parte de ella se subroga otra del sector [se transmite parte de la concesión -una de sus líneas- de transporte], mientras que el trabajador jubilado permanece en la empresa originaria, habida cuenta de que la subrogación mantiene la colocación del trabajador relevista en las mismas condiciones [incluso de Seguridad Social], persiste el cumplimiento de la finalidad de la norma, y no es apreciable el fraude que sanciona la norma (SSTS 25/01/10 -rcud 1245/09 -; 18/05/10 -rcud 2165/09 -; 22/09/10 -rcud 4166/09 -; y 09/02/11 -rcud 1148/10 -); c).- También es inaplicable la DA 2ª RD 1131/02 [31/Octubre] y no procede el reintegro allí previsto a cargo de la empresa respecto de las prestaciones percibidas por el trabajador sustituido, para el caso de extinción del contrato del trabajador relevista, si el cese de éste y el del trabajador jubilado a tiempo parcial se hubiese producido a virtud de ERE (SSTS 29/05/08 -rcud 1900/07 -; 23/06/08 -rcud 2335/07 -; 23/06/08 -rcud 2930/07 -; 16/09/08 -rcud 3719/07 -; 19/09/08 -rcud 3804/07 -). Se refiere a la doctrina la STS 25/01/10 -rcud 1245/09-, aunque para supuesto diferente ; y 09/02/11 -rcud 1148/10 -, en *obiter dicta*); y d).- Finalmente, tampoco existen la obligación [sustitutoria] y responsabilidad [prestacional] de que tratamos cuando el relevista ha sido contratado a tiempo completo y el cesado ha sido el trabajador jubilado a tiempo parcial [60%], pues una interpretación teleológica y sistemática de la norma lleva a concluir la inexigibilidad de nueva contratación que habría de comportar una jornada superior al 100 por 100 y previa a la jubilación parcial (STS 06/10/11 -rcud 4582/10 -).

3.- La doctrina de todos estos precedentes nos lleva a concluir que la doble finalidad de la institución [política de empleo; y mantenimiento financiero de la Seguridad Social] determina que hayamos de entender que en los supuestos de suspensión del contrato de trabajo del relevista, las obligaciones de sustituirle por otro trabajador y -en su caso, de haberse incumplido aquélla- la de reintegro de las prestaciones percibidas por el jubilado,



se limitan a los casos en que no se cotice por el trabajador con contrato suspendido [no mientras se cotice, como es el caso del periodo ordinario de IT], pues si bien en estos casos ha de admitirse que se alcanza uno de los objetivos perseguidos por la institución de que tratamos [la representada por el binomio jubilación parcial/ contrato de relevo], cual es el mantenimiento del empleo, lo cierto es que la otra finalidad -la de asegurar la financiación del sistema- se ve por completo defraudada. Y si bien esta regla realmente no se cumple en el caso de reducción de jornada por cuidado de menor [la cotización por el tramo de jornada reducida, no es a cargo de la empresa ni del trabajador, sino del Sistema], ello se debe a valores superiores de conciliación de la vida familiar con la laboral, que -está claro- se verían comprometidos con la solución opuesta.

CUARTO.- Las precedentes consideraciones nos llevan a afirmar -como el Ministerio Fiscal razona con acierto e interesa que se declare- que la doctrina ajustada a Derecho es la mantenida por la sentencia de contraste y que -en consecuencia- la decisión recurrida ha de ser casada y anulada. Sin imposición de costas en ninguna de las instancias [art. 235.1 LRJS].

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y de la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, y revocamos la sentencia dictada por el TSJ de Cataluña en fecha 24/Octubre/2013 [recurso de Suplicación nº 2977/13], que a su vez había confirmado la resolución -estimatoria de la demanda- que en 31/Enero/2013 pronunciara el Juzgado de lo Social núm. 14 de los de Barcelona [autos 589/12], a instancia de la empresa «PRYSMIAN CABLES Y SISTEMAS, S.A.» y resolviendo el debate en Suplicación estimamos el de tal clase formulado por las referidas Entidades Gestoras y rechazamos la demanda interpuesta por la indicada empleadora.

Sin imposición de costas.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social de procedencia ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Luis Fernando de Castro Fernandez hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.