



Roj: **STS 1652/2020 - ECLI:ES:TS:2020:1652**

Id Cendoj: **28079140012020100329**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **22/05/2020**

Nº de Recurso: **151/2018**

Nº de Resolución: **399/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **IGNACIO GARCIA-PERROTE ESCARTIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CAT 12634/2017,**  
**STS 1652/2020**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 151/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

#### **TRIBUNAL SUPREMO**

##### **Sala de lo Social**

##### **Sentencia núm. 399/2020**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesús Gullón Rodríguez, presidente

D. Ángel Blasco Pellicer

Dª. María Luz García Paredes

Dª. Concepción Rosario Ureste García

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 22 de mayo de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, representado y asistido por la letrada de la Administración de la Seguridad Social, Doña Gloria M. Guadaño Segovia, contra la sentencia de fecha 21 de septiembre de 2017, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, aclarada por auto de fecha 18 de octubre de 2017, en el recurso de suplicación núm. 3936/2017, formulado frente a la sentencia de fecha 27 de febrero de 2017, dictada en autos 924/2015 por el Juzgado de lo Social nº 12 de Barcelona, seguidos a instancia de Doña Lidia , actuando en calidad de Secretaría General de la Sección Sindical de Comisiones Obreras del Ayuntamiento de Gavá, contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y el Ayuntamiento de Gavá, sobre jubilación parcial.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida Doña Lidia en calidad de Secretaría General de la Sección Sindical de Comisiones Obreras del Ayuntamiento de Gavá, representada y defendida por la Letrada Doña Francesca Fuentes Narbona.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**



**PRIMERO.-** Con fecha 27 de febrero de 2017, el Juzgado de lo Social nº 12 de Barcelona, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "FALLO: Estimo la demanda y declaro la aplicabilidad de la disposición final 12ª de la Ley 27/11 de 1 de agosto sobre actualización, adecuación, y modernización del sistema de seguridad social a los trabajadores del Ayuntamiento de Gavá que procedían de los organismos autónomos Patronato Municipal de Servicios Comunitarios, el Patronato Municipal de Deportes, y el Instituto Municipal de Gestión del Patrimonio Cultural y Natural, en los términos que constan en el Certificado del Ayuntamiento que obra en los folios 24 a 26, que se dan por reproducidos".

En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

"PRIMERO.- En el BOE de 3 de abril del 2014, se publicó la relación de empresas afectadas por expedientes de regulación de empleo, convenios colectivos de cualquier ámbito o acuerdos colectivos de empresa, o decisiones adoptadas en procedimientos concursales en los que resulten de aplicación las previsiones de la disposición final duodécima de la Ley 27/2011 de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de seguridad social.

SEGUNDO.- En fecha de 15 de abril del 2013, la actora presentó ante el INSS, de acuerdo con la Disposición Final 5ª del RDL 5/12, escrito por el que se solicitaba resolución expresa por la que se incluyera en el listado de empresas afectadas por Acuerdos de Jubilación Parcial de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Final 12ª de la Ley 27/11 a los siguientes organismos autónomos de Gavá: el Patronato Municipal de Servicios Comunitarios, el Patronato Municipal de Deportes, el Instituto Municipal de Gestión del Patrimonio Cultural y Natural, acompañando junto a ello un Plan de Jubilaciones Anticipadas, con la correspondiente relación de trabajadores afectados.

TERCERO.- Los trabajadores de dichos organismos fueron subrogados por el Ayuntamiento de Gavá en fecha de 1 de enero del 2013, una vez se acordó la disolución de dichos organismos autónomos. Sus relaciones laborales se siguen rigiendo por los convenios colectivos de tales organismos autónomos.

CUARTO.- En el art. 4.9 de los CC se reconocía el derecho de los trabajadores que cumplieran con los requisitos establecidos en la normativa vigente, a acceder a la jubilación parcial.

QUINTO.- Los organismos autónomos mencionados no aparecían en el listado de empresas a las cuales les era de aplicación lo dispuesto en la Disposición Final 12ª de la Ley 27/11 a que había referencia el BOE. La actora presentó un nuevo escrito el 9 de abril del 2014 solicitando el derecho de los antiguos trabajadores de esos organismos al acceso a la jubilación parcial de acuerdo con la normativa anterior.

SEXTO.- Por escrito de fecha de 15 de abril del 2014, el INSS denegó tal solicitud, motivando que no se cumplían los requisitos para que resultara de aplicación la disposición final 12ª de la Ley 27/11 a los trabajadores del Patronato Municipal de Servicios Comunitarios, por entender que en el Convenio Colectivo "únicamente se reconoce el derecho de los empleados en función de lo que determine la normativa vigente en cada momento. En consecuencia, no existe un plan de jubilación parcial elaborado con la legislación anterior a la ley 27/2011, sino una referencia genérica al acceso a esta prestación".

SÉPTIMO.- Respecto de los otros dos organismos, se alegaba que no se había aportado el Convenio Colectivo y que no se había aportado la correspondiente certificación con la relación de los trabajadores afectados.

OCTAVO.- En fecha de 11 de junio del 2014, se presentó nuevo escrito con el objeto de subsanar los errores cometidos, así como una Certificación del Ayuntamiento de Gavá, en el que constaba la relación de los trabajadores afectados por el Plan de Jubilación de los tres organismos autónomos.

NOVENO.- Por resolución del INSS de fecha 7 de julio del 2015, se acordó desestimar la solicitud, motivando que las empresas relacionadas no reúnen las condiciones para la aplicación de la legislación vigente el 31 de diciembre del 2012 en materia de jubilación parcial.

DÉCIMO.- Frente a ello, se interpuso reclamación previa, que fue desestimada".

**SEGUNDO.-** Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, dictó sentencia con fecha 21 de septiembre de 2017, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "FALLAMOS: Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL frente a la sentencia de 27 de febrero de 2017 dictada por el Juzgado de lo Social 12 de Barcelona en los autos 924/2015, seguidos a instancia de Dª Lidia (en su calidad de Secretaria de la Sección sindical de CCOO del AYUNTAMIENTO DE GAVÁ) contra el mencionado Instituto y la citada Entidad Local, debemos confirmar y, en su integridad, confirmamos la citada resolución".

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, dictó auto de aclaración, en fecha 18 de octubre de 2017, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "LA SALA ACUERDA: Aclarar de oficio la



sentencia n. 5489/2017, en el sentido de que la fecha en que se dictó fue la de 21 de septiembre de 2017. Quedando confirmados el resto de los demás pronunciamientos".

**TERCERO.**- Contra la sentencia dictada en suplicación, se formalizó, por la representación procesal del Instituto Nacional de la Seguridad Social, el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de fecha 15 de septiembre de 2015 (rec. 1482/2015).

**CUARTO.**- Por providencia de esta Sala de fecha 11 de mayo de 2018, se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

**QUINTO.**- Evacuado el trámite de impugnación, pasó todo lo actuado al Ministerio Fiscal para informe, que dictaminó en el sentido de considerar el recurso improcedente. Instruido el Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos.

**SEXTO.**- Por Providencia de fecha 27 de febrero de 2020 y por necesidades del servicio se designó como nuevo Ponente al Magistrado Excmo. Sr. D. Ignacio García-Perrote Escartín, señalándose para la votación y fallo el 30 de abril de 2020.

De conformidad con lo previsto en el art. 19.3 y la Disposición transitoria primera 1 del Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, la deliberación que ha llevado a cabo la Sala para la decisión del presente recurso ha tenido lugar en régimen de presencia telemática.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO.- Cuestión planteada, los hechos relevantes y la sentencia recurrida en casación para la unificación de doctrina**

1.- En caso de que exista la identidad y la contradicción que exige el artículo 219.1 LRJS, la cuestión planteada a resolver en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina sería determinar si lo previsto en materia de jubilación parcial en el (actualmente derogado) apartado 2 c) de la disposición final duodécima de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, es o no aplicable a los trabajadores del Ayuntamiento de Gavá que procedían de determinados organismos autónomos municipales.

2.- De los antecedentes de hecho expuestos más arriba, interesan destacar los siguientes:

A) De acuerdo con la disposición final quinta del Real Decreto-ley 5/2013 (5/2012 se dice por error en la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 12 de Barcelona de 27 de febrero de 2017, autos 924/2015), de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo, el 15 de abril de 2013 la secretaria general de la sección sindical de Comisiones Obreras (CC.OO) del Ayuntamiento de Gavá presentó ante el INSS escrito por el que se solicitaba resolución expresa por la que se incluyeran en el listado de empresas afectadas por acuerdos de jubilación parcial, de conformidad con lo dispuesto en el (actualmente derogado) apartado 2 c) de la disposición final duodécima de la citada Ley 27/2011, a los organismos autónomos que se mencionan más arriba en los antecedentes de hecho de esta sentencia, adjuntando la documentación referida al "Plan de Jubilaciones Anticipadas. Organismos Autónomos", haciéndose referencia a "la antigüedad de cada uno de los trabajadores y a las fechas de su respectiva jubilación (parcial y definitiva)" (hecho probado segundo de la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 12 de Barcelona de 27 de febrero de 2017, tal como quedó redactado tras la sentencia recurrida en casación para la unificación de doctrina dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña el 21 de septiembre de 2017, rec. 3936/2017).

B) En el artículo 4.9 de los convenios colectivos aplicables se reconocía el derecho de los trabajadores que cumplieran con los requisitos establecidos en la normativa vigente a acceder a la jubilación parcial.

C) Los organismos autónomos referidos no aparecieron en el listado de empresas publicado en el BOE de 3 de abril de 2014 a las que era de aplicación lo dispuesto en la disposición final duodécima de la Ley 27/2011.

D) La secretaria general de la sección sindical de CC.OO presentó un nuevo escrito el 9 de abril de 2014 solicitando el reconocimiento del derecho de los antiguos trabajadores de esos organismos autónomos al acceso a la jubilación parcial.

E) Por escrito de 15 de abril de 2014, el INSS denegó tal solicitud, argumentando que no se cumplían los requisitos para que resultara de aplicación la disposición final duodécima de la Ley 27/2011 a los trabajadores de uno de los organismos autónomos, por entender que en el convenio colectivo únicamente se reconoce



el derecho de los empleados en función de lo que determine la normativa vigente en cada momento. En consecuencia, para el INSS no existía un plan de jubilación parcial elaborado con la legislación anterior a la Ley 27/2011, sino una referencia genérica al acceso a esta prestación.

Respecto de los otros dos organismos autónomos, el INSS alegaba que no se había aportado el convenio colectivo ni la correspondiente certificación con la relación de los trabajadores afectados.

F) El 11 de junio del 2014, se presentó nuevo escrito con el objeto de "subsanan los errores cometidos, así como una Certificación del Ayuntamiento de Gavá, en el que constaba la relación de los trabajadores afectados por el Plan de Jubilación de los tres organismos autónomos" (hecho probado octavo de la sentencia del juzgado de lo social).

G) Por resolución del INSS de 7 de julio de 2015, se acordó desestimar la solicitud, argumentando que no se reunían las condiciones para la aplicación de la legislación vigente el 31 de diciembre de 2012 en materia de jubilación parcial.

**3.-** Tras desestimarse la correspondiente reclamación previa, la secretaria general de la sección sindical de CC.OO demandó al INSS, siendo estimada la demanda por la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 12 de Barcelona de 27 de febrero de 2017 (autos 924/2015).

La sentencia del juzgado de lo social declaró "la aplicabilidad de la disposición final duodécima de la Ley 27/2011" a los trabajadores del Ayuntamiento de Gavá que procedían de los organismos autónomos mencionados, "en los términos que constan en el Certificado del Ayuntamiento".

La sentencia del juzgado de lo social entendió que debía estimar la demanda, "dado que (en) el artículo 4.9 del CC de los organismos autónomos se contempla un plan de jubilación parcial que fue comunicado en los términos establecidos por la disposición final duodécima de la Ley 27/2011 así como en el artículo 4.1 del Real Decreto 1716/2012, de 28 de diciembre".

Añade el juzgado de lo social que "la normativa no especifica qué requisitos concretos debe tener el citado plan de jubilación parcial", por lo que "a la vista de ello, no cabe duda de que el mismo existía, y el Ayuntamiento vino a ratificarlo aportando la lista de los trabajadores afectados", y, en fin, "aunque lo hiciera más tarde, debe tenerse en cuenta que el sindicato ya lo había aportado, por lo que no cabe hablar de una subsanación, sino de una ratificación".

La sentencia del juzgado de lo social reproduce, finalmente, la sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña de 7 de mayo de 2015 (rec. 1595/2015).

**4.-** El INSS interpuso recurso de suplicación contra la sentencia del juzgado de lo social.

El recurso de suplicación fue desestimado por la sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña de 21 de septiembre de 2017 (rec. 3936/2017), que confirmó la sentencia del juzgado de lo social.

Tras recoger los motivos de suplicación del INSS, recordar el relato judicial de los hechos y reflejar la evolución de la normativa aplicable, la sentencia de la sala de Cataluña se detiene especialmente, en primer lugar, en el argumento del INSS de que no se había presentado una adecuada certificación de empresa. La sentencia de la sala de Cataluña afirma al respecto que, en el incombustible hecho probado octavo de la sentencia de instancia, se refleja que se presentó "Certificación del Ayuntamiento de Gavá en el (sic) que constaba la relación de trabajadores afectados por el Plan de Jubilación de los tres organismos autónomos", certificación a la que "expresamente se remite la parte dispositiva de la sentencia" del juzgado de lo social al declarar "la aplicabilidad" de la norma litigiosa "en los términos que constan en el Certificado" del Ayuntamiento.

La sentencia del TSJ de Cataluña rechaza, en segundo lugar, el argumento del INSS de que no existía un verdadero plan de jubilación parcial debidamente definido.

La sentencia razona al respecto que:

"Al igual que sucede en el supuesto contemplado por la sentencia de la Sala (de lo Social del TSJ de Cataluña) de 17 de marzo de 2016 (rec. 166/2016) tampoco en el ahora examinado "se colige (que el artículo 4.9 del Convenio aplicable) se encuentre sometido a determinadas formalidades, ni, por tanto, podemos concluir sobre el incumplimiento de las mismas"; de tal manera que "la ausencia de precisión normativa en este sentido impide que acojamos la infracción denunciada ... centrada en la referencia genérica a la posibilidad de acceso voluntario a la jubilación parcial" al no contemplarse "presupuestos específicos exigibles para el reconocimiento del acceso al registro del convenio a efectos de aplicabilidad de la disposición final duodécima de la Ley 27/2011" cuando -como es el caso- "de la lectura de la norma convencional ... se colige, de forma inequívoca, la regulación del plan de jubilación parcial". La remisión a los "requisitos legalmente previstos" (avanza la Sala en su razonamiento) no comporta "ni la ausencia de determinación de los



trabajadores que podrían verse afectados, ni la de los requisitos concretos del plan", lo que "resulta deducible de la remisión a la normativa vigente...".

La sentencia del TSJ de Cataluña concluye que:

"Tal criterio se manifiesta en armonía con lo resuelto por la sentencia de este Tribunal Superior (aplicada por la recurrida) de 7 de mayo de 2015 (Fj tercero, rec. 1595/2015) que avala el reconocimiento judicial de similar tenor al litigioso al existir un acuerdo empresarial (sin que nada se cuestione en este sentido por la Entidad Local codemandada) por el que el ésta asume ( ex art. 4.9 del Convenio) "unos compromisos sobre la materia y que lógicamente alcanzaba a todos los trabajadores de la misma en aquel momento, según el listado aportado...".

### **SEGUNDO.- El recurso de casación para la unificación de doctrina, su impugnación y el informe del Ministerio Fiscal**

1.- La sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña de 21 de septiembre de 2017 (rec. 3936/2017) ha sido recurrida en casación para la unificación de doctrina por el INSS.

El recurso invoca como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco de 15 de septiembre de 2015 (rec. 1482/2015) y denuncia la infracción del artículo 166.2 LGSS de 1994, en relación con el apartado 2 c) de la disposición final duodécima de la Ley 27/2011 y los artículos 4.1. párrafo segundo y 4.3 del Real Decreto 1716/2012, todo ello en relación con los artículos 70 y 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

El INSS entiende "más ajustada a derecho" la sentencia esgrimida de contraste, cuyos argumentos reproduce.

2.- La secretaria general de la sección sindical de CC.OO del Ayuntamiento de Gavá ha impugnado el recurso de casación para la unificación de doctrina, sosteniendo, en primer lugar, que no hay identidad entre la sentencia recurrida y la de contraste.

Y, por lo que se refiere al fondo del asunto, el escrito de impugnación "difiere de la doctrina aplicable al caso concreto pretendida por la parte recurrente y comparte plenamente la doctrina reflejada en la sentencia recurrida".

El escrito de impugnación solicita la confirmación de la sentencia recurrida.

3.- El informe del Ministerio Fiscal entiende que el recurso debe ser desestimado.

Tras afirmar la existencia de contradicción entre la sentencia recurrida y la de contraste y que "el debate jurídico es el mismo", el Ministerio Fiscal rechaza que la sentencia recurrida haya incurrido en las infracciones denunciadas en el recurso de casación para la unificación de doctrina.

### **TERCERO.- La inexistencia de contradicción**

1.- El recurso de casación para la unificación de doctrina del INSS esgrime como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco de 15 de septiembre de 2015 (rec. 1482/2015).

En el supuesto enjuiciado por esta sentencia existía un acuerdo colectivo de empresa sobre jubilación parcial comunicado al INSS en el plazo legalmente establecido y, lo que se trataba de determinar era si la no inclusión de cinco concretos trabajadores -entre los que se encontraba el recurrente- en la relación nominal de afectados presentada al INSS e incluidos posteriormente alegando un error administrativo, constituía un error subsanable, considerando la sentencia de la Sala del País Vasco que no lo era.

Por el contrario, el debate en la sentencia de suplicación ahora recurrida en casación para la unificación de doctrina estaba en si existía o no un plan de jubilación parcial, así como una certificación de la entidad empleadora, ajustados a las previsiones legales, estando claramente identificados los trabajadores afectados, sin que se alegara que se había producido un error en la no inclusión de alguno de ellos y sin que se debatiera, en fin, si el error es o no subsanable.

No cabe entender, en consecuencia, que existan las identidades ni la contradicción que exige el artículo 219.1 LRJS.

Conviene señalar, por lo demás, que la doctrina de la sentencia de contraste esgrimida por el INSS ha sido rechazada por la STS 4 de abril de 2019 (rcud 1654/2017), seguida por STS 8 de mayo de 2019 (rcud 2677/2017). En el supuesto de la STS 4 de abril de 2019 sí existía contradicción con la sentencia ahora también invocada de contraste porque se trataba del mismo acuerdo colectivo de jubilación parcial y de dos trabajadores de la misma entidad empleadora a quienes, por error administrativo, no se había incluido entre





los afectados, entendiendo la sentencia allí recurrida que el error era subsanable -y la STS 4 de abril de 2019 confirmó esta sentencia-, mientras que la de contraste consideró que no lo era.

2. La apreciada ausencia de contradicción conduce, en la actual fase procesal, a la desestimación del recurso.

#### **CUARTO. - La desestimación del recurso**

1.- Las precedentes consideraciones nos llevan, oído el Ministerio Fiscal, a desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina y confirmar la sentencia recurrida.

2.- No procede que la Sala se pronuncie sobre costas ( artículo 235.1 LRJS).

#### **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1.- Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, representado y asistido por la Letrada de la Administración de la Seguridad Social, Dña. Gloria M. Guadaño Segovia, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 21 de septiembre de 2017 (rec. 3936/2017), aclarada por el auto 18 de octubre de 2017, que desestimó el recurso de suplicación interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 12 de Barcelona de 27 de febrero de 2017 (autos 924/2015).

2.- Declarar la firmeza de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 21 de septiembre de 2017 (rec. 3936/2017), aclarada por el auto 18 de octubre de 2017.

3.- No efectuar declaración alguna sobre imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.