



TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL

SECRETARIA JUDICIAL DE SALA D/DÑA. ROSA EGEA GRAS

Recurso de suplicación: 237/2014

Recurrente: INSTITUT NACIONAL DE LA SEURETAT SOCIAL (INSS)

Recurrido: UNIVERSITAT AUTONOMA DE BARCELONA, TRESORERIA
GENERAL DE LA SEURETAT SOCIAL y TRESORERIA

Reclamación: Seguridad Social en general
JUZGADO SOCIAL 19 BARCELONA

DILIGENCIA.- En Barcelona, a doce de marzo de dos mil catorce.

La extiendo yo, la Secretario para hacer constar el estado que mantiene el presente procedimiento. Paso a dar cuenta a la Sala. Doy fe.

PROVIDENCIA.-

ILMO. SR. JOSÉ DE QUINTANA PELLICER
ILMO. SR. JOSÉ QUETCUTI MIGUEL
ILMO. SR. GREGORIO RUIZ RUIZ

En Barcelona, a doce de marzo de dos mil catorce.

Dada cuenta; se señala para deliberación, votación y fallo en el presente procedimiento el próximo día 13 de marzo de 2014.

Así lo acordó la Sala y firma el/la Ilmo/a. Presidente. Doy fe.

DILIGENCIA.- Barcelona a la misma fecha.
Seguidamente se cumple lo acordado. Doy fe.

ES COPIA
EL SECRETARIO

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL

NIG : 08019 - 44 - 4 - 2013 - 8001598
CR

ILMO. SR. SEBASTIÁN MORALO GALLEGO
ILMO. SR. FRANCISCO BOSCH SALAS
ILMA. SRA. LIDIA CASTELL VALLDOSERA

En Barcelona a 26 de marzo de 2014

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A núm. 2320/2014

En el recurso de suplicación interpuesto por INSTITUT NACIONAL DE LA SEGURETAT SOCIAL (INSS) frente a la Sentencia del Juzgado Social 19 Barcelona de fecha 15 de octubre de 2013 dictada en el procedimiento Demandas nº 30/2013 y siendo recurrido/a UNIVERSITAT AUTONOMA DE BARCELONA, TRESORERIA GENERAL DE LA SEGURETAT SOCIAL y Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. Sebastián Moralo Gallego.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 14 de enero de 2013 tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Seguridad Social en general, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 15 de octubre de 2013 que contenía el siguiente Fallo:

"ESTIMO la demanda interpuesta frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social, Tesorería General de la Seguridad Social y la Universidad Autónoma de Barcelona (UAB), en reclamación por JUBILACIÓN PARCIAL y

- **DECLARO** el derecho de la demandante a percibir la pensión de jubilación parcial solicitada, en el porcentaje del 75 por ciento aplicable a la **base reguladora de euros con efectos** más las revalorizaciones que procedan.
- **CONDENO** al **INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL** a abonar la prestación que se reconoce, con las mejoras y revalorizaciones que procedieran.
- **ABSUELVO** a la **UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BARCELONA** de las pretensiones deducidas en la demanda. "

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

"Primero.- ... cuyas circunstancias personales se hacen constar en el encabezamiento de la demanda, nació el ... de profesión habitual ... estuvo vinculada a la UAB con contratos administrativos desde el ... en que ingresó en el ... de la UAB, siendo nombrada posteriormente funcionaria de carrera integrada en la escala

Segundo.- La UAB, tras negociaciones con la representación de los trabajadores, suscribió en fechas 29-03-2006 y 31-03-2006 sendos acuerdos por los que se establecía un mecanismo de laboralización del PAS funcionario y un plan de jubilación parcial del PAS laboral (folios 19 a 26). Los acuerdos se plasmaron en el artículo 53 del 5º Convenio Colectivo del Personal de Administración y Servicios Laborales de las Universidades Públicas Catalanas (DOGC 15-01-2009). La demandante solicitó el ... petición de laboralización, suscribiendo el ... contrato de trabajo

Tercero.- Al cumplir la edad de 60 años, en fecha ..., solicitó a la UAB el cumplimiento del convenio en materia de jubilación parcial, que reiteró en escrito presentado el ... ante la gerencia ... ante el Rector y en fecha ... 12, sin obtener respuesta ... Miembros del PAS laboral formularon consulta al Sindic de Greuges de la UAB, que en informe emitido el 20-09-2012 se pronunció a favor de la aceptación de la solicitud (folios 43 a 46). La UAB le reconoció la reducción de jornada por jubilación y suscribió contrato de jubilación parcial y se concertó simultáneo contrato de relevo

Cuarto.- La demandante formuló iniciales consultas ante el INSS (folios 32 a 35-84 a 86) que informó que sería denegada por no reunir el requisito de antigüedad. Posteriormente solicitó ante el INSS el 4-10-2012 pensión de jubilación parcial (75% de la jornada), que fue denegada por resolución de 2-11-2012 "por no haber reducido a 31-05-2012 su jornada de trabajo entre un 25% y un 75%, no haber celebrado la empresa contrato de relevo en los términos previstos en el art. 12, 7 ET y no acreditar seis años de antigüedad laboral inmediatamente anterior a la fecha de jubilación parcial, de conformidad con el artículo 166,2 de la Ley General de la Seguridad Social (folio 74). Ante la resolución dictada solicitó de la Gerencia de la

UAB la suscripción de contratos de jubilación parcial y de relevo (folios 73-75 a 78). Interpuso reclamación previa el 23-11-2012, que fue desestimada por resolución de 28-11-2012 (folios 88-89-95).

Quinto.- La UAB suscribió en fecha 28-12-2012 con la demandante contrato de duración determinada por jubilación parcial (395 horas anuales), reduciendo su jornada en un 75% y contratando en la misma fecha a [REDACTED] como relevista por el 25% de la jornada (folios 272 a 275).

Sexto.- Formulada la solicitud en fecha 20-12-2012 unida a los contratos de relevo y jubilación parcial fue denegada por resolución de 9-01-2013. Frente a la denegación interpuso reclamación previa el 29-01-2013, que fue denegada por resolución de 20-02-2013, reiterándose que no cumplía el requisito de antigüedad de 6 años como trabajadora por cuenta ajena y a tiempo completo (art. 166, 2 b) LGSS) (folios 231 a 234).

Séptimo.- La base reguladora de la prestación es de 2.222,88 euros euros, el porcentaje del 75% y los efectos 16-07-2012. "

TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte demandada INSS, que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, la parte actora y la demandada Universitat Autònoma de Barcelona, a la que se dió traslado impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO.- Recurre en suplicación el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, contra la sentencia de instancia que reconoce a la actora el derecho a la jubilación parcial.

Al amparo del párrafo c) del art. 193 LRJS se formula el único motivo del recurso que denuncia infracción de art. 166.2º de la LGSS, en relación con los arts. 12.7 ET y 6.4 y 7.2 del Código Civil, para sostener que no puede reconocerse a la actora el derecho a la jubilación parcial porque no acredita una antigüedad de 6 años sino tan solo de 2 años, toda vez que anteriormente no era contratada laboral de la entidad pública codemandada sino que estaba vinculada a la misma por una relación jurídica funcional, hasta que se modificó la naturaleza del vínculo entre las partes pasando a ser contratada como trabajadora laboral por cuenta ajena por la misma institución pública en fecha 1 de julio de 2010.

Con carácter previo a la resolución del recurso hemos de desestimar las alegaciones que se exponen en el escrito de impugnación de la trabajadora sobre la eventual mala fe de la recurrente por haber indicado en un primer momento que no tenía intención de interponer recurso contra la sentencia y acabar finalmente formulando, lo que en modo alguno puede determinar la inadmisión del recurso por este motivo, una vez que ha sido anunciado e interpuesto en plazo y cualquiera que pudiese haber sido aquella anterior la manifestación del letrado de la seguridad social actuante, si la entidad gestora ha decidido finalmente formular la suplicación.

Entrando ya a conocer del fondo del asunto, hemos de indicar que el Tribunal Supremo ya ha resuelto la cuestión relativa a la posibilidad de acceso a la jubilación parcial de los trabajadores que anteriormente prestaban servicios como funcionarios para un determinado organismo público y se produce con posterioridad una novación de esa misma relación jurídica al pasar a prestar servicios como contratados laborales para ese mismo organismo público, concluyendo el alto tribunal que debe computarse como antigüedad todo el tiempo de prestación de servicios bajo la condición de funcionario a efectos de cumplir el requisito de los 6 años de antigüedad que exige el art. 166.2º de la LGSS.

Debemos por lo tanto estar al criterio establecido por el Tribunal Supremo en sus sentencias de 25 de marzo de 2013, a la que acertadamente se acoge la sentencia de instancia, y que reitera la más reciente de 3 de febrero de 2014.

Como se dice en la primera de ellas: " La tesis que la entidad recurrente sostiene con su denuncia es que los funcionarios públicos están excluidos del ámbito subjetivo de la jubilación parcial, al encontrarse pendiente de desarrollo normativo la previsión del art. 67 del EBEP (Ley 7/2007, de 12/Abril), y que el requisito de una antigüedad mínima en la empresa de seis años que establece el art. 166.2 LGSS para la citada modalidad de jubilación excluye -por la referencia legal a empresa y trabajador, que son términos propios de la relación laboral- el cómputo de los servicios prestados bajo una condición jurídica distinta, como es la de funcionario.

Tras lo que el Tribunal Supremo razona que " Muy contrariamente a lo que se sostiene en el recurso, entendemos plenamente ajustada a Derecho la decisión recurrida. Para ello hay que partir de la base literal del precepto a interpretar - art. 166.2.b) LGSS -, que prescribe como requisito para acceder a la pensión por jubilación parcial, la de « acreditar un período de antigüedad en la empresa de, al menos, 6 años inmediatamente anteriores a la fecha de la jubilación parcial. A tal efecto se computará la antigüedad acreditada en la empresa anterior si ha mediado una sucesión de empresa en los términos previstos en el artículo 44 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, o en empresas pertenecientes al mismo grupo». De otra parte, es claro que la situación de la demandante como trabajadora en régimen laboral no ofrece sombra alguna de ilegitimidad, siendo así que fue fruto de opción llevada a cabo al amparo de la Orden 30/07/92 (Presidencia del Gobierno de Aragón), dictada en desarrollo del TR de la Ley de la Función Pública de la CA de Aragón (Decreto Legislativo 1/1991, de 19/Febrero). Y como corolario inevitable de tal afirmación es que el ámbito subjetivo que delimita el art. 166 LGSS incuestionablemente comprende a la reclamante, en tanto que trabajadora por cuenta ajena de la DGA.

Sentado ello, qué duda cabe que la respuesta al tema debatido viene dada por el significado que deba atribuirse a la expresión « antigüedad en la empresa » utilizada por el precepto y que EG la limita exclusivamente al periodo de actividad en régimen laboral, en tanto que la decisión recurrida entiende comprensiva de toda prestación de servicios con la empresa; criterio que sin lugar a dudas compartimos. 3.- Es cierto que la antigüedad no necesariamente ha de identificarse con el tiempo efectivo de servicios, porque « la antigüedad es una noción compleja que no tiene un sentido unívoco ni una función uniforme en el marco de la relación de trabajo... La antigüedad es, según uno de los significados que recoge el Diccionario de la Real Academia, "el tiempo transcurrido desde que se obtiene un empleo". Pero ese

tiempo puede ser definido de forma distinta, según los efectos a los que se refiere su cómputo» (SSTS 03/03/09 -rcud 950/08 -; 15/03/10 -rco 90/09 -; y 25/01/11 -rcud 1991/10 -).

Ahora bien, dada esta polivalencia semántica, la conclusión a la que llegamos es la de que la «antigüedad» exigida por el art. 166 LGSS equivale a la «vinculación» o prestación de servicios (ininterrumpida durante los seis años precedentes), y ello porque no hay criterio interpretativo alguno que pueda avalar el parecer de que esa vinculación deba ser exclusivamente laboral, excluyendo la funcional. Antes al antes al contrario, el elemento literal sirve de apoyo a la solución opuesta, siendo así que donde la ley no distingue no debe distinguir el intérprete, máxime cuando se trata de restringir derechos que la misma establece (recientes, SSTS 09/12/10 -rcud 321/10 -; 16/11/12 -rco 208/11 -; y 05/03/12 -rco 57/11 -); y el componente finalista de la exigencia, también apunta en la misma dirección, pues los intereses que la norma parece tutelar en forma alguna pueden perjudicarse con la diferente naturaleza jurídica de los tiempos de «vinculación». Expliquémonos: a la vista de la regulación que la LGSS hace de los diversos supuestos de jubilación anticipada no parece aventurado sostener que en el caso de la total (art. 161 bis) se contempla -aparte del respeto a los derechos adquiridos de los hubiesen sido mutualistas- una determinada situación de necesidad (la discapacidad; y el desempleo), en tanto que en el supuesto de la jubilación parcial (art. 166.2) el mecanismo se configura como una mera conveniencia del beneficiario -ciertamente ligada a la creación de empleo a través del simultáneo contrato de relevo- y a unos posibles intereses empresariales (estabilidad de la plantilla), y que por lo mismo se condiciona a una rigurosa persistencia -estabilidad- laboral previa (los seis años ininterrumpidos de trabajo en la misma empresa), al objeto de evitar que la institución se convierta en vía de salida para otras situaciones a las que el legislador quiere atribuir diversa solución legal y que a la par comporte perjuicio para el referido interés de la empresa, por la excesiva movilidad del personal.

3.- En último término procede destacar que este criterio no está afectado -en el caso- por la STS 31/05/12 (rcud 104/11), citada por el Ministerio Fiscal en su informe, siendo así que tal pronunciamiento va referido a la imposibilidad de intercomunicar cotizaciones -a los efectos de la jubilación parcial- entre el Régimen de Clases Pasivas (funcionarios públicos) y los distintos regímenes integrados en el sistema de la Seguridad Social (trabajadores por cuenta ajena); y aparte de que éste no es el tema que ahora es objeto de debate, en todo caso tampoco podría serlo, porque la documental incorporada a autos (informe oficial de cotización) pone de manifiesto que durante la prestación de servicios para la DGA la actora se hallaba afiliada al RGSS.”.

La aplicación de esta misma doctrina al caso de autos obliga a alcanzar esa misma conclusión, toda vez que tampoco en este supuesto se puede poner en duda la legitimidad de la decisión de la trabajadora de modificar la naturaleza del vínculo funcional que la vinculaba con la universidad pública codemandada, acogiéndose a unos acuerdos fruto de la negociación colectiva pactados por dicho organismo con la representación de los trabajadores en fechas 29 de marzo de 2006 y 31 de marzo de 2006, en los que se establecía un mecanismo de laboralización del personal de administración y servicios funcionario y un plan de jubilación parcial de ese mismo

personal laboral, siendo finalmente incluidos estos acuerdos en el art. 53 del convenio colectivo del personal de administración y servicios de las universidades públicas catalanas, por lo que la actora solo ha hecho que acogerse a una opción legal que viene reconocida en un convenio colectivo que no ha sido objeto de impugnación en este extremo.

Debemos por ello desestimar el recurso y confirmar en sus términos la sentencia de instancia.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra la Sentencia de fecha 15 de octubre de 2013, dictada por el Juzgado de lo Social 19 de los de Barcelona en el procedimiento número 30/2013, seguido en virtud de demanda formulada por [REDACTED] contra la recurrente, TGSS y UNIVERSIDAD AUTONOMA DE BARCELONA, y en consecuencia, debemos confirmar y confirmamos dicha resolución en todas sus partes

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

La presente resolución no es firme y contra la misma puede interponerse Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el cual deberá prepararse mediante escrito con la firma de Abogado y dirigido a ésta Sala en donde habrá de presentarse dentro de los diez días siguientes a la notificación, con los requisitos establecidos en el Art. 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el art. 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, consignará como depósito, al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en BANCO SANTANDER, Oficina núm. 2015, sita en Ronda de Sant Pere, nº 47, Nº 0937 0000 66, añadiendo a continuación los números indicativos del recurso en este Tribunal.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el art. 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción

Social y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANCO SANTANDER (oficina indicada en el párrafo anterior), N° 0937 0000 80, añadiendo a continuación los números indicativos del Recurso en este Tribunal, y debiendo acreditar el haberlo efectuado, al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

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

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente, de lo que doy fe.