



Roj: **STS 1880/2022 - ECLI:ES:TS:2022:1880**

Id Cendoj: **28079140012022100374**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **11/05/2022**

Nº de Recurso: **559/2019**

Nº de Resolución: **413/2022**

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

Ponente: **MARIA LUZ GARCIA PAREDES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CAT 11356/2018,**
STS 1880/2022

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 559/2019

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Luz García Paredes

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sagrario Plaza Golvano

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 413/2022

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D.^a Rosa María Virolés Piñol

D. Antonio V. Sempere Navarro

D.^a María Luz García Paredes

D. Juan Molins García-Atance

D. Ricardo Bodas Martín

En Madrid, a 11 de mayo de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Ferrán Rosell Güeto, en nombre y representación de D. Narciso, contra la sentencia dictada el 19 de diciembre de 2018, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso de suplicación núm. 5510/2018, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 Girona, de fecha 26 de marzo de 2018, recaída en autos núm. 25/2017, seguidos a instancia de D. Narciso, frente a Servicio Público de Empleo Estatal y Nylstar, S.A.U., sobre despido.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurrido, Nylstar, S.A.U., representada por el letrado D. Ricardo Gil Murillo.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a María Luz García Paredes.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 26 de marzo de 2018, el Juzgado de lo Social nº 2 Girona, dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:



"PRIMERO.- El actor, DON Narciso , prestaba sus servicios para NILSTAR, S.L. a jornada completa hasta que el día 19/01/2016 pasó a la situación de jubilación parcial suscribiendo las partes un contrato de duración determinada por jubilación parcial, con una jornada de 262,80 horas anuales, correspondiente al 15% de la jornada completa (expediente administrativo; folios 48 a 54).

SEGUNDO.- En fecha 25/03/2012 la empresa y la representación legal de los trabajadores alcanzaron, en el marco de una negociación colectiva de planes de jubilación, un acuerdo cuyo integro contenido se da por producido, y en cuya virtud el jubilado parcial podría concentrar las horas de trabajo en cada año en un periodo concreto, siendo el actor uno de los trabajadores afectados por el acuerdo (folios 67 a 79).

TERCERO.- La empresa y el trabajador acordaron la acumulación de la jornada correspondiente a la jubilación parcial en una prestación de servicios durante los 131 primeros días tras la suscripción del contrato de jubilado parcial (certificado empresarial expediente administrativo; folio 35).

CUARTO.- En el marco de un procedimiento de despido colectivo la empresa y la representación legal de los trabajadores alcanzaron el día 02/08/2016 un preacuerdo, luego ratificado, cuyo integro contenido se da por reproducido, y en cuya virtud se daría lugar como medida de acompañamiento a una suspensión colectiva de los contratos de toda la plantilla del 15/08/2016 al 31/12/2016. La citada medida fue comunicada por la empresa a la Autoridad Laboral el día 04/08/2016, y en esa misma fecha comunicó al actor, mediante carta cuyo contenido se da por reproducido, su afectación por la medida de suspensión por el expresado periodo (folios 80 a 103).

QUINTO.- Solicitada por el actor la reanudación de la prestación correspondiente a la suspensión del contrato, el SPEE resolvió denegarla en fecha 17/10/2016, dado que atendida la acumulación de la jornada en los primeros 131 días tras el contrato de jubilado parcial, el actor no habría trabajado ningún día durante el periodo de suspensión. Formulada reclamación previa la misma fue desestimada en fecha 14/12/2016 (expediente administrativo).

SEXTO.- A fecha de 15/08/2016 el actor había cumplido la totalidad de la jornada laboral que tenía pendiente hasta su jubilación a los 65 años al haberse acumulado la misma y trabajado de forma efectiva durante los 131 días laborables siguientes a la fecha de inicio del contrato de jubilación parcial. Durante el periodo de suspensión de contratos el actor pasó a percibir exclusivamente la prorrata de pagas extraordinarias (expediente administrativo; documental partes)".

En dicha sentencia consta el siguiente fallo: "DESESTIMO ÍNTEGRAMENTE la demanda formulada por DON Narciso contra el SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL (SPEE) y la empresa NYLSTAR, S.A.U. y, en consecuencia, absuelvo a las codemandadas de todas las pretensiones habidas en su contra".

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación de D. Narciso ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la cual dictó sentencia en fecha 19 de diciembre de 2018, en la que consta el siguiente fallo: "Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por Narciso , contra la sentencia de fecha 26 de marzo de 2018, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Girona, en el procedimiento núm. 25/2017, promovido por Narciso contra SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL y NYLSTAR, SAU; y en su consecuencia debemos confirmar y confirmamos la sentencia dictada".

TERCERO.- Por la representación de D. Narciso , se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias el 12 de abril de 2013 (R. 385/2013).

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 10 de septiembre de 2019, se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

QUINTO.- Transcurrido el plazo concedido a la parte recurrida para la impugnación del recurso formalizado de contrario sin haberlo verificado, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar el recurso procedente.

SEXTO.- Instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 10 de mayo de 2022, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Planteamiento del recurso.

1.- Objeto del recurso.



La cuestión suscitada en el recurso de casación para la unificación de doctrina se centra en determinar si el demandante ostenta el derecho a la prestación por **desempleo** por suspensión de la relación laboral que lo era a tiempo parcial, por pasar a jubilación parcial, habiendo acumulado y atendido las horas de servicio con anterioridad a la suspensión que acordó la empresa.

La parte actora ha formulado dicho recurso contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Cataluña, de 19 de diciembre de 2018, en el recurso de suplicación núm. 5510/2018, que desestima el interpuesto por dicha parte y confirma la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Gerona, de 26 de marzo de 2018, en los autos 25/2017, que desestimó la demanda en la que se reclamaba el derecho a la prestación por **desempleo**.

En dicho recurso de unificación de doctrina se formula un solo punto de contradicción para el que se identifica como sentencia de contraste seleccionada la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Asturias, de 12 de abril de 2013, rec. 385/2013.

2.- Impugnación del recurso.

Las partes recurridas no han impugnado el recurso.

3.- Informe del Ministerio Fiscal

El Ministerio Fiscal ha emitido informe en el que sostiene que la sentencia de contraste es la que mantiene la doctrina correcta ya que si le es suspendido su relación laboral por la empresa tiene derecho a percibir la prestación de **desempleo** por esa suspensión, sin que la acumulación de la actividad en un espacio temporal afecte a la suspensión de la relación laboral en periodo distinto.

SEGUNDO. -Sentencia recurrida y examen de la contradicción.

1.- Sentencia recurrida

Según los hechos declarados probados de la sentencia, el actor prestaba sus servicios para NILSTAR, S.L. a jornada completa hasta que el día 19 de enero de 2016 pasó a la situación de jubilación parcial suscribiendo las partes un contrato de duración determinada por jubilación parcial, con una jornada de 262,80 horas anuales, correspondiente al 15% de la jornada completa. La empresa y el trabajador acordaron la acumulación de la jornada correspondiente a la jubilación parcial en una prestación de servicios durante los 131 primeros días tras la suscripción del contrato de jubilado parcial, en virtud de un acuerdo alcanzado el 25 de marzo de 2016, entre empresa y la representación legal de los trabajadores por el cual el jubilado parcial podría concentrar las horas de trabajo en cada año en un periodo concreto. En el marco de un procedimiento de despido colectivo la empresa y la representación legal de los trabajadores alcanzaron un acuerdo en cuya virtud se daría lugar como medida de acompañamiento a una suspensión colectiva de los contratos de toda la plantilla del 15 de agosto de 2016 al 31 de diciembre de 2016.

Solicitada por el actor la prestación correspondiente a la suspensión del contrato, el Servicio Público de Empleo Estatal (SPEE) resolvió denegarla en fecha 17 de octubre de 2016, dado que atendida la acumulación de la jornada en los primeros 131 días tras el contrato de jubilado parcial, el actor no habría trabajado ningún día durante el periodo de suspensión. Formulada reclamación previa la misma fue desestimada. El 15 de agosto de 2016 el actor había cumplido la totalidad de la jornada laboral que tenía pendiente hasta su jubilación a los 65 años al haberse acumulado la misma y trabajado de forma efectiva durante los 131 días laborables siguientes a la fecha de inicio del contrato de jubilación parcial. Durante el periodo de suspensión de contratos el actor pasó a percibir exclusivamente la prorrata de pagas extraordinarias.

La sentencia de instancia desestimó la demanda, siendo confirmada por la Sala de suplicación que concluye que no hay situación legal de **desempleo** cuando el trabajador ya había realizado toda la prestación de servicios concentrada, y por tanto había ya devengado todo el salario, y en consecuencia tenía derecho a percibirlo íntegramente, fuera en los meses en que prestó servicios o fuera aplazadamente, si así se hubiera pactado, como es el caso.

2.- Examen de la contradicción.

El art. 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina y en atención a su objeto, precisa de la existencia de sentencias contradictorias entre sí, lo que se traduce en que contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales".



La sentencia de contraste es la dictada por dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Asturias el 12 de abril de 2013, recurso número 385/2013, desestimó el recurso de suplicación interpuesto por el Organismo demandado.

Consta en dicha sentencia que el demandante, prestó servicios para la empresa ESDEHOR, S.L. desde el 15 de julio de 2002 hasta el 1 de mayo de 2010, fecha en la que pasó a la situación de jubilación parcial, a razón de un 85% de jubilación, permaneciendo en la empresa el 15% de jornada restante. Dicha jornada se desempeñaba desde el 1 de agosto hasta el 18 de septiembre de cada año, y con una vigencia desde el 1 de mayo de 2010 hasta el 20 de abril de 2012. La empresa ESDEHOR, S.L. presentó el 30 de septiembre de 2011 un expediente de regulación de empleo para la extinción y suspensión de los contratos de trabajo de su plantilla, lo que le fue autorizado por resolución de la Autoridad Laboral de fecha 26 de octubre de 2011. El actor fue incluido entre los trabajadores afectados por el ERTE suspensivo, autorizado por resolución de la autoridad laboral de 26 de octubre de 2011, con efectos al 9 de noviembre de 2011. Solicitadas por el demandante prestaciones por **desempleo**, las mismas le fueron denegadas por parte del SPEE con base en que "a la fecha de inicio de la prestación por **desempleo** Ud. no se encuentra en situación legal de **desempleo** habida cuenta que dada su condición de jubilado parcial en la fecha en que su empresa insta su inclusión en el expediente de regulación de empleo no se halla Vd. dentro del período efectivo de prestación de servicios de la misma". El actor percibe durante todo el año el salario correspondiente al 15% de jornada, cotizando la empresa mensualmente por tales cantidades.

La sentencia entendió que la relación laboral del actor es una relación laboral indefinida a tiempo parcial y, la situación legal de **desempleo** se acreditará como en cualquier otro contrato de trabajo indefinido, es decir, extinción de la relación laboral, suspensión o reducción en los términos del art. 208.1, 2 y 3 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS), situación que al presente se ha acreditado, al haber sido suspendida la relación laboral del actor en virtud de expediente de regulación de empleo; supuesto en el que la situación legal de **desempleo** se constituye a raíz de que la empresa decide hacer uso de la autorización obtenida en el ERE.

Entre las sentencias existe la identidad necesaria para apreciar que sus pronunciamientos son contradictorios, tal y como ya ha resuelto esta Sala en asuntos similares, en los que, planteándose similar cuestión, la sentencia de contraste era la misma.

TERCERO. - Motivos de infracción de norma

1. Preceptos legales denunciados y fundamentación de la infracción.

La parte recurrente ha formulado un motivo de infracción normativa en el que denuncia la del art. 47 del Estatuto de los Trabajadores (ET) y art. 267 de la LGSS.

Según dicha parte, la acumulación de las jornadas que deben atender los trabajadores jubilados parcialmente ha sido admitido por esta Sala (SSTS de 19 de enero de 2015 y 29 de marzo de 2017), por lo que ante una medida suspensiva del contrato como la acontecida en el caso, cuya legalidad no se cuestiona, procede que al trabajador se le reconozca la situación de **desempleo** que se genera con tal decisión

2. Doctrina de la Sala

La cuestión suscitada en el recurso ha sido ya resuelta por esta Sala, en recursos de unificación de doctrina en los que se invoca la misma sentencia de contraste, habiendo resuelto esta Sala en el sentido de rechazar como correcta la doctrina de la sentencia referencial, habiendo confirma, por el contrario, el criterio que la sentencia recurrida contiene y que, precisamente, es reproducción de un precedente que llegó a esta Sala y que fue confirmado.

Así es, nos encontramos con las SSTS de 4 de noviembre de 2020, rcud. 3375/18 y las dictadas el 11 de noviembre de 2020, en los rcuds. 3376/18, 3385/18, 3247/18 y 3337/18.

Como hemos dicho anteriormente, la STS de 11 de noviembre de 2020, rcud. 3247/2018, confirmó la sentencia del Pleno de la Sala del TSJ de Cataluña, dictada el 1 de junio de 2018, en el rec. 1792/18). En ella, partiendo de los mismos preceptos legales que aquí se denuncian como vulnerados, se dijo lo siguiente que no es posible hablar de situación legal de **desempleo** en quién ha atendido la jornada concertada y ha percibido por ello su salario, sin que la suspensión de la relación laboral que se haya adoptado por la empresa tenga la condición que exige el concepto de situación legal de **desempleo**, en la que no hay prestación de servicios ni se percibe salario. El trabajador ha desarrollado la actividad laboral con la correspondiente contraprestación al haber acumulado toda la que tenía que atender en un momento en el que no existía ninguna situación afectada por ERTE, y que, de no existir esa acumulación no hubiera podido llevarla a cabo en caso de haberse suspendido dicha relación, dejando de prestar los servicios y sin percibir el salario. Y en esa línea se ha dicho que "no concurre el requisito de la prestación por **desempleo** exigido por el art. 203.2 de la LGSS de 1994 consistente



el cese de la actividad del trabajador. No se ha producido una suspensión de su relación laboral porque la suspensión del contrato de trabajo exonera de las obligaciones recíprocas de trabajar y remunerar el trabajo (art. 45.2 del Estatuto de los Trabajadores)..."

3. Doctrina aplicable al caso

La aplicación de la anterior doctrina al caso nos permite entender que la solución alcanzada en la aquí recurrida es la ajustada a derecho por cuanto que el trabajador había compactado el 15% de la jornada en los 131 días laborales posteriores a la jubilación parcial, de forma que en el periodo de 15 de agosto a 31 de diciembre de 2016 -espacio de tiempo de suspensión colectiva de los contratos- no había situación legal de **desempleo** que pudiera generar la prestación que se reclama ya que el trabajador cubrió debidamente su jornada y percibió por ella su salario.

CUARTO. - Lo anteriormente razonado, oído el Ministerio Fiscal, permite concluir en el sentido de entender que el recurso debe ser desestimado y confirmar la sentencia recurrida, sin pronunciamiento en costas por virtud del art. 235 de la 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 letrado D. Ferrán Rosell Güeto, en nombre y representación de D. Narciso , contra la sentencia dictada el 19 de diciembre de 2018, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el recurso de suplicación núm. 5510/2018.
- 2.- Confirmar la sentencia recurrida y declarar su firmeza.
- 3.- Sin imposición de costas

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

Así se acuerda y firma.