

BASE DE DATOS DE **Norma DEF.-**
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE GALICIA
Sentencia de 7 de julio de 2017
Sala de lo Social
Rec. n.º 860/2017

SUMARIO:

Incapacidad temporal. Especialidades respecto a los contratos a tiempo parcial por jubilación parcial. *Determinación de la forma de cómputo de los días de IT teniendo en cuenta la situación de jubilación parcial en que se encuentra el actor, con jornada de trabajo acumulada, pactada con el empresario.* El hecho de que las partes hubieran pactado lícitamente que la prestación de servicios se produjera concentrando la jornada interanual mediante jornadas completas, y la suspensión del contrato por IT coincidiera con el periodo en que debía prestar servicios, no puede tener como consecuencia que los días de baja se computen también como jornadas completas, ya que ello comportaría una modificación unilateral del contrato de trabajo a tiempo parcial que establece una jornada determinada. Y es que de no haberse convenido la acumulación de jornada, el actor trabajaría diariamente durante todo el año el 25 % de la jornada diaria, y en el caso de pasar a IT, esta no excedería de ese 25 % de su jornada parcial pactada.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1995 (TRET), art. 45.1 c).
Convenio 132 OIT (Vacaciones), art. 5.º 4.
RD 1131/2002 (Jubilación parcial), art. 14.1.

PONENTE:

Don Antonio Jesús Outeiriño Fuente.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE GALICIA

PLAZA DE GALICIA S/N

15071 A CORUÑA

Tfno: 981-184 845/959/939

Fax: 881-881133/981184853

NIG: 36057 44 4 2014 0005928

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPPLICACION 0000860 /2017 CRS

Procedimiento origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0001183 /2014

Sobre: OTROS DCHOS. LABORALES

RECURRENTE/S D/ña Borja

ABOGADO/A: MARIA MERCEDES FERNANDEZ PEREIRA

RECURRIDO/S D/ña: PEUGEOT CITROËN AUTOMOVILES ESPAÑA,S.A.

ABOGADO/A: FRANCISCO EUGENIO PAZOS PESADO

PROCURADOR: RAFAEL FRANCISCO PEREZ LIZARRITURRI

ILMOS/AS. SRES/AS. MAGISTRADOS

D. ANTONIO OUTEIRIÑO FUENTE

Presidente

D. JOSE ELIAS LOPEZ PAZ

D. LUIS FERNANDO DE CASTRO MEJUTO.
A CORUÑA, a siete de julio de dos mil diecisiete.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NO MBRE DE S.M. EL REY
Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE
EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el RECURSO SUPPLICACION 0000860 /2017, formalizado por la letrada M^a Mercedes Fernández Pereira, en nombre y representación de Borja , contra la sentencia número 587 /2016 dictada por XDO. DO SOCIAL N. 3 de VIGO en el procedimiento PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0001183 /2014, seguidos a instancia de Borja , frente a PEUGEOT CITROËN AUTOMOVILES ESPAÑA,S.A., MINISTERIO FISCAL, siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/D^a ANTONIO OUTEIRIÑO FUENTE.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

D/D^a Borja presentó demanda contra PEUGEOT CITROËN AUTOMOVILES ESPAÑA,S.A., MINISTERIO FISCAL, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 587 /2016, de fecha dos de diciembre de dos mil dieciséis , por la que se desestimó la demanda.

Segundo.

Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes:

Primero.

El actor, D. Borja , ha venido prestando servicios para la empresa PEUGEOT CITROEN AUTOMOVILES ESPAÑA, S.A., con una antigüedad desde el 10/12/1973. Habiendo accedido a la jubilación parcial, en fecha 31/10/2013 firmó con la empresa contrato a tiempo parcial, fijando 426 horas y 15 minutos anuales, reduciendo en un 75% su jornada, para el período 31/10/2013 a 22/10/2017, como máximo. Esto supone compatibilizar la prestación del 75% de la jornada prevista en Convenio Colectivo, con el desarrollo de actividad laboral durante el 25% restante, estableciéndose por la realización de la jornada pactada, una retribución anual de 6.948,2 euros, a abonar en 14 pagas iguales.- No controvertido/contrato de trabajo/anexo. SEGUNDO.- De conformidad con la previsión del art. 17 del Convenio Colectivo , el actor interesó en misma fecha, 31/10/2013, la acumulación de la jornada total, por la que 1.681,40 horas equivaldrían 217 días efectivos de trabajo. Por escrito de fecha 31/10/2013, la empresa comunicó que la jornada correspondiente a 2013 se prestará de forma acumulada durante un total de 9 días laborables, desde el 31/10/2010 a 13/11/2013. TERCERO.- Es de aplicación el Convenio Colectivo propio de la empresa, publicado en el BOP de Pontevedra, en fecha 9/05/2012. CUARTO.- El actor estuvo en situación de IT entre el 21/08/2014 y el 10/11/2014. QUINTO.- Presentada papeleta de conciliación previa el día 28/10/2014, que tuvo lugar el día 17/11/2014, con el resultado de sin efecto.- Folio 6.

Tercero.

Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente:

FALLO: DESESTIMO la demanda presentada por D. Borja , absolviendo a la parte demandada, PEUGEOT CITROEN AUTOMOVILES ESPAÑA, S.A., de todos los pedimentos de la demanda.

Cuarto.

Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**Primero.**

Contra la sentencia de instancia que desestimó la demanda recurre la parte actora articulando un primer motivo de suplicación, al amparo de lo prevenido en el artículo 193. b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , interesando la revisión de los hechos declarados probados de la Sentencia de instancia, el sentido de adicionar un nuevo, que sería el CUARTO, pasando el cuarto de la sentencia a ser el quinto, con el siguiente contenido: "El actor, tras el alta médica reanuda la prestación de servicios para la empresa hasta el día 13 de enero de 2015".

La revisión interesada no resulta acogible, por cuanto se trata de una adición irrelevante a los efectos de modificar el signo del fallo teniendo en cuenta el objeto del proceso y lo discutido en el mismo.

Segundo.

Al amparo de lo prevenido en el artículo 193. c) de la LRJS , formula el recurrente un segundo motivo de suplicación en el que denuncia que la sentencia de instancia recurrida ha incurrido en violación de los siguientes artículos: Artículo 45.1 c) del Estatuto de los Trabajadores ; artículo 5.4 del Convenio 132 de la OIT ; artículo 14.1 del RD 1131/2002 de 31 de Octubre , por el que se regula la Seguridad Social de los trabajadores a tiempo parcial, así como la jubilación parcial. Y artículo 24 de la Constitución Española de 1978 . Y ello por entender que la sentencia de instancia parece basar toda la fundamentación jurídica en la acumulación de la jornada del jubilado parcial, cuando la controversia no se planteaba sobre dicha acumulación, por otra parte, completamente legal, tal y como la propia Magistrada de instancia señala en la sentencia haciendo referencia a una Sentencia del TS de fecha 19.01.2015 . A su juicio, no se puede compartir la tesis de la Magistrada de instancia cuando señala "... que la

retribución de la jornada por parte de la empresa es del 25%, con independencia de su acumulación, y así fueron abonados por la Seguridad Social, de ahí que los días en los que el trabajador se encuentre en situación de IT sólo pueden ser computados al 25% como efectivamente hizo la empresa". A este respecto, debe tenerse presente que la suspensión del contrato de trabajo -ex art. 45. 1 c) del ET - por IT sólo comporta la exoneración de las obligaciones de trabajar y remunerar el trabajo, dejando vigentes los demás efectos del contrato, por lo que el tiempo transcurrido en situación de IT ha de considerarse de servicio en aplicación del art. 5. 4 del Convenio 132 de la OIT. Además, debe tenerse en cuenta que el art. 14. 1 del RD 1131/2002, de 31 de octubre, regulador de la SS de los trabajadores a tiempo parcial, así como la jubilación parcial, señala expresamente que los trabajadores que se encuentren en situación de jubilación parcial no podrán llevar a cabo una prestación de servicios para su empresa que suponga un aumento de la duración de su jornada.

Partiendo de los inalterados hechos probados, la cuestión central del recurso se concreta a determinar la forma de cómputo de los días de IT teniendo en cuenta la situación en que se encuentra el actor (jubilado parcial) y el tipo de contrato pactado con la empresa. Y la respuesta que procede dar al recurso ha de ser de contenido semejante a lo resuelto por la sentencia de instancia, con fundamento en las siguientes consideraciones:

1.- Consta acreditado lo siguiente: A) Habiendo accedido a la jubilación parcial, en fecha 31/10/2013 el actor firmó con la empresa demandada un contrato a tiempo parcial, fijando 426 horas y 15 minutos anuales, reduciendo en un 75% su jornada, para el período 31/10/2013 a 22/10/2017, como máximo. B) Esto supone compatibilizar la prestación del 75% de la jornada prevista en Convenio Colectivo, con el desarrollo de actividad laboral durante el 25% restante, estableciéndose por la realización de la jornada pactada, una retribución anual de 6.948,2 euros, a abonar en 14 pagas iguales. C) De conformidad con la previsión del art. 17 del Convenio Colectivo, el actor interesó en misma fecha, 31/10/2013, la acumulación de la jornada total, por la que 1.681,40 horas equivaldrían 217 días efectivos de trabajo. D) Por escrito de fecha 31/10/2013, la empresa comunicó que la jornada correspondiente a 2013 se prestará de forma acumulada durante un total de 9 días laborables, desde el 31/10/2010 a 13/11/2013. E) El actor estuvo en situación de IT entre el 21/08/2014 y el 10/11/2014.

2.- Sentado lo anterior, ninguno de los preceptos invocados pueden entenderse infringidos, pues el contrato del actor en situación de jubilación parcial establece la jornada y el salario en cómputo anual, equivalentes a un 25% de la jornada y salario de un trabajador a tiempo completo. El hecho de que las partes hubieran pactado lícitamente (STS de 17/1/2015) que la prestación de servicios se produzca de forma acumulada mediante jornadas completas, no puede tener como consecuencia de que los días de I.T. se computen también como jornadas completas, ya que ello comportaría una modificación unilateral del contrato de trabajo a tiempo parcial que establece una jornada del 25%. De ahí que el recurrente no puede pretender imputar el 100% de su jornada anual al tiempo que ha estado en I.T., sino que únicamente puede atribuirle el 25% de acuerdo con lo establecido contractualmente. Y es que de no haberse convenido la acumulación de jornada, el actor trabajaría diariamente -durante todo el año- el 25% de la jornada diaria -dos horas cada día en el supuesto de una jornada de ocho horas-, y en caso de pasar a la situación de IT ésta no excedería del 25% de su jornada parcial pactada, de manera que por el hecho de que las partes convinieran la concentración interanual de la jornada de trabajo, no puede llevar a la consecuencia de que los días de I.T. se computen también como jornadas completas. La conclusión final, por tanto, ha de ser la de desestimar el recurso y confirmar la sentencia de instancia. Por lo expuesto,

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por el actor D. Borja, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Vigo, en los presentes autos tramitados a instancia del recurrente frente a la empresa demandada PEUGEOT CITROEN AUTOMOVILES ESPAÑA, S.A., debemos confirmar y confirmamos dicha sentencia.

MODO DE IMPUGNACIÓN : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de Casación para Unificación de Doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la sentencia. Si el recurrente no tuviera la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá efectuar:

- El depósito de 600 € en la cuenta de 16 dígitos de esta Sala, abierta en el Banco de SANTANDER (BANESTO) con el nº 1552 0000 35 seguida del cuatro dígitos correspondientes al nº del recurso y dos dígitos del año del mismo .

- Asimismo si hay cantidad de condena deberá consignarla en la misma cuenta, pero con el código 80 en vez del 35 ó bien presentar aval bancario solidario en forma.

- Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria desde una cuenta abierta en cualquier entidad bancaria distinta, habrá que emitirla a la cuenta de veinte dígitos 0049 3569 92 0005001274 y hacer constar en el campo "Observaciones ó Concepto de la transferencia" los 16 dígitos que corresponden al procedimiento (1552 0000 80 ó 35 **** ++).

Una vez firme, expídase certificación para constancia en el Rollo que se archivará en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente Libro de Sentencias, previa devolución de los autos al Juzgado de lo Social de procedencia.

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencia de este Tribunal. Doy fe.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.