

STS de 7 de diciembre de 2010, recurso 77/2010

*Jubilación parcial: obligación de sustituir al trabajador relevista que accede a una excedencia para el cuidado de hijos (acceso al texto de la sentencia)*

En esta sentencia se plantea el siguiente supuesto de hecho: se realiza un contrato de relevo a tiempo completo vinculado a una jubilación parcial y, más adelante, la trabajadora relevista solicita una excedencia para el cuidado de hijos. Se debate si es necesario sustituirla mediante un nuevo relevista y, en caso contrario, si la empresa o entidad deberá asumir el pago de la pensión de jubilación parcial.

El TS concluye que **la trabajadora relevista se debe sustituir** puesto que, desde el punto de vista del cumplimiento de la finalidad de la norma (mantener el volumen de empleo hasta que cese la situación de jubilación parcial del trabajador relevado), y salvo supuestos excepcionales que impliquen la inviabilidad material de este objetivo (por ejemplo, cuando concurren causas económicas sobrevenidas y justificadas, no así cuando se trata de una situación de excedencia, voluntaria o no, del relevista), la obligación empresarial de mantener este volumen de ocupación se extiende hasta que el jubilado parcial llegue a la edad que le permita acceder a la jubilación ordinaria o anticipada total.

Ello comporta también que, **en el caso del segundo relevista sustituto, su contrato tendrá un carácter de interinidad** derivado del hecho de que su duración dependerá del reingreso en la empresa del primer relevista sustituido, siempre que éste se produzca antes de alcanzar la edad de jubilación ordinaria, puesto que también se especificará en el segundo contrato el nombre del sustituido y la causa de sustitución. Pero **este carácter de interinidad se superpone -no se contrapone- a la naturaleza del contrato de relevo**. En otras palabras, la interinidad modula la duración del segundo contrato del relevista sustituto, pero no desvirtúa la naturaleza del contrato de relevo en relación a su objeto y finalidad.

Esta sentencia incluye un voto particular que defiende la no obligación de contratar un segundo relevista puesto que, dado que la excedencia para el cuidado de hijos se solicita mayoritariamente por mujeres, si se mantiene la obligación por parte de las empresas de sustituir a la trabajadora relevista que se acoge a esta excedencia, ello podría tener un efecto disuasorio en el momento de contratar a trabajadoras relevistas, a favor de la contratación de trabajadores masculinos.