



Roj: **STSJ AND 1303/2016 - ECLI: ES:TSJAND:2016:1303**

Id Cendoj: **41091340012016100501**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **24/02/2016**

Nº de Recurso: **879/2015**

Nº de Resolución: **532/2016**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **FRANCISCO MANUEL ALVAREZ DOMINGUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Recurso nº 879/15 -AC- Sentencia nº 532/16

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

Il^{ta}.Sra.Magistrada

DOÑA MARÍA BEGOÑA RODRÍGUEZ ÁLVAREZ

Il^{to}. Sr. Magistrado

DON FRANCISCO MANUEL ÁLVAREZ DOMÍNGUEZ (PONENTE)

Il^{to}.Sr.Magistrado

DON JOSE JOAQUÍN PÉREZ BENEYTO ABAD

En Sevilla, a veinticuatro de febrero de dos mil dieciseis.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los Il^{tos}. Sres. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚM. 532/16

En el recurso de suplicación interpuesto por el SERVICIO PUBLICO DE EMPLEO ESTATAL, contra la sentencia del Juzgado de lo Social número tres de los de Córdoba en sus autos nº 559/14, ha sido Ponente el Il^{to}. Sr. Magistrado Don FRANCISCO MANUEL ÁLVAREZ DOMÍNGUEZ, Magistrado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, se presentó demanda por D^a Matilde contra el Servicio Público de Empleo Estatal, sobre Desempleo se celebró el juicio y se dictó sentencia el día 4-12-14 por el Juzgado de referencia, que estimó la demanda.

SEGUNDO.- En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los siguientes:

"PRIMERO.- A Matilde , DNI NUM000 , se le reconoció el derecho a la percepción del subsidio de desempleo en resolución del Servicio Público de Empleo Estatal (SPEE) de 20/6/12.

Días reconocidos 720, sobre una base reguladora de 17,75 € (doc. 6 ramo demandada).

Tras solicitud de reanudación presentada el 26/10/12, en fecha 12/11/12 se reconoció por el SPEE el derecho a la reanudación por un total de 720 días y una base reguladora de 17,75 €.



SEGUNDO.- En fecha 11/12/12 se acordó por el SPPE iniciar expediente de extinción de prestaciones y percepción indebida desempleo por superación de rentas de la unidad familiar (f. 11 del expediente).

Tras trámite de alegaciones (f. 13 y ss) el SPEE, conforme a los motivos que dieron lugar al inicio del expediente, resolvió el 7/11/13, declarar indebida la percepción por desempleo en una cuantía de 4.047 € correspondientes al período de 1/10/12 al 15/7/13.

TERCERO.- A fecha de la solicitud de su reanudación la Sra. Matilde convivía con el Sr. Maximino , pareja de hecho con la que tienen un hijo en común nacido el NUM001 /08.

Esta pareja de hecho fue inscrita en el Registro de Parejas de Hecho de Andalucía el 25/4/13.

La Sra. Matilde percibía subsidio por desempleo por importe de 426 € mensuales.

Don. Maximino la cantidad de 1.690,11 € mensuales.

Ambos progenitores conviven en el mismo domicilio, vivienda habitual en cotitularidad y sobre la que abonan en común los gastos de hipoteca y demás gastos de uso y mantenimiento. Igualmente ambos sostienen a las necesidades del hijo en común.

Perciben además 350 € mensuales de ayuda a la dependencia derivada de la situación de su hijo, el cual además percibe 1.000 € anuales.

CUARTO.- El Salario Mínimo Interprofesional fijado para el año 2011 Y 2012 fue de 641,10 €.

QUINTO.- Se ha agotado la vía administrativa previa."

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por el demandante, que fue impugnado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por resolución de la Dirección provincial del Servicio Público de Empleo Estatal de 7 de noviembre de 2013 se declaró la percepción indebida de subsidio por desempleo por el periodo comprendido entre el 1 de octubre de 2012 y el 15 de julio de 2013, así como la obligación de reintegrar la suma de 4.047 €. La trabajadora interpuso demanda frente a la expresada resolución. La sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 3 de Córdoba de fecha 4 de diciembre de 2014 estimó la demanda interpuesta, revocando la resolución impugnada. Se alza frente a la misma en suplicación la Entidad Gestora de prestaciones, aduciendo un único motivo al efecto.

SEGUNDO.- Se plantea el recurso al amparo del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social para examinar la infracción de normas sustantivas o de jurisprudencia, invocando como conculcado el artículo 215.2 del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social 1/94 en relación con los artículos 110 , 142 , 143 , 154 y 158 del Código Civil . Considera que el hijo de la actora no puede ser considerado a cargo, al superar el mismo la percepción del importe del 75% de del salario mínimo interprofesional excluidas las pagas extraordinarias.

La cuestión planteada en las actuaciones surge de la circunstancia de que la sentencia impugnada entiende que no pueden tenerse en cuenta los ingresos de la pareja de hecho de la trabajadora a efectos de considerar los ingresos de su unidad familiar, por tratarse de un supuesto no previsto en el artículo 215 del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social 1/94 . Aduce por su parte la trabajadora en su escrito de impugnación la modificación sustancial de los argumentos planteados en sede de recurso por la Entidad Gestora frente a los alegados en la instancia y en la resolución inicial, que se habrían centrado en la falta de ingresos de la unidad familiar y no en los del hijo menor habido, nacido el 2 de junio de 2008.

Este argumento debe sin embargo rechazarse, en cuanto que la recurrente sigue mencionando los ingresos de la unidad familiar en sede de recurso, entre los que incluye los correspondientes a la pareja de hecho de la solicitante del subsidio por desempleo, si bien es cierto que redacta su recurso en términos un tanto confusos, al referirse en último lugar a los ingresos computables respecto del hijo. El cómputo no puede sino comprender igualmente los del hijo a cargo en caso de que su existencia sea el elemento determinante de percepción del subsidio, dados los términos de redacción del precepto aplicable. De cualquier forma, y constando los datos referidos en el expediente administrativo, los mismos no podrían ser ignorados en cuanto que determinan la concurrencia o no de los requisitos precisos para el reconocimiento del derecho que se reclama.

Establece el artículo 215 del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social 1/94 en la redacción dada al tiempo de nacimiento del subsidio por desempleo, que tendrían derecho al mismo: " 1. Serán beneficiarios del subsidio: 1) Los parados que, figurando inscritos como demandantes de empleo durante el plazo de un mes, sin haber rechazado oferta de empleo adecuada ni haberse negado a participar, salvo causa justificada, en



acciones de promoción, formación o reconversión profesionales, y careciendo de rentas de cualquier naturaleza superiores, en cómputo mensual, al 75 por 100 del salario mínimo interprofesional, excluida la parte proporcional de dos pagas extraordinarias, se encuentren en alguna de las siguientes situaciones:

a) Haber agotado la prestación por desempleo y tener responsabilidades familiares. (...) ".

A lo que se añadía que " 2. A efectos de lo previsto en este artículo, se entenderá por responsabilidades familiares tener a cargo al cónyuge, hijos menores de veintiséis años o mayores incapacitados, o menores acogidos, cuando la renta del conjunto de la unidad familiar así constituida, incluido el solicitante, dividida por el número de miembros que la componen, no supere el 75 por 100 del salario mínimo interprofesional, excluida la parte proporcional de dos pagas extraordinarias.

No se considerará a cargo el cónyuge, hijos o menores acogidos, con rentas de cualquier naturaleza superiores al 75 por 100 del salario mínimo interprofesional, excluida la parte proporcional de dos pagas extraordinarias. "

Es cierto que existe una doctrina jurisdiccional que ha venido excluyendo al conviviente de hecho como carga del familiar del solicitante a los efectos previstos en el número 2 del precepto, pero lo que sustancialmente propone la sentencia recurrida es que también puedan excluirse los ingresos percibidos por aquél del cómputo de ingresos de la unidad familiar a efectos del mantenimiento de las cargas que le corresponden, como la del sostenimiento del propio hijo (artículo 143 del Código Civil).

El precepto de referencia no menciona expresamente a la pareja de hecho, pero éste tampoco puede ser excluido si se pretende realizar un cómputo adecuado de los ingresos de los que dispone la unidad familiar, de la misma forma que habrían de computarse los abonos que efectuara el progenitor con tal fin en caso de que no concurriera la convivencia more uxorio que se aprecia en el supuesto examinado. Tales criterios permiten determinar el importe de tales ingresos a los efectos de debate en el presente recurso.

Disponía el artículo 215. 3. 2) del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social 1/94 que " 2) Se considerarán como rentas o ingresos computables cualesquiera bienes, derechos o rendimientos derivados del trabajo, del capital mobiliario o inmobiliario, de las actividades económicas y los de naturaleza prestacional, salvo las asignaciones de la Seguridad Social por hijos a cargo y salvo el importe de las cuotas destinadas a la financiación del convenio especial con la Administración de la Seguridad Social. También se considerarán rentas las plusvalías o ganancias patrimoniales, así como los rendimientos que puedan deducirse del montante económico del patrimonio, aplicando a su valor el 100 por 100 del tipo de interés legal del dinero vigente, con la excepción de la vivienda habitualmente ocupada por el trabajador y de los bienes cuyas rentas hayan sido computadas, todo ello en los términos que se establezca reglamentariamente.

No obstante lo establecido en el párrafo anterior, el importe correspondiente a la indemnización legal que en cada caso proceda por la extinción del contrato de trabajo no tendrá la consideración de renta. Ello con independencia de que el pago de la misma se efectúe de una sola vez o de forma periódica.

Las rentas se computarán por su rendimiento íntegro o bruto. El rendimiento que procede de las actividades empresariales, profesionales, agrícolas, ganaderas o artísticas, se computará por la diferencia entre los ingresos y los gastos necesarios para su obtención.

Para acreditar las rentas la Entidad Gestora podrá exigir al trabajador una declaración de las mismas y, en su caso, la aportación de copia de las declaraciones tributarias presentadas. "

La exposición de la sentencia de instancia resulta confusa en este punto, en cuanto que se pone de relieve únicamente que el hijo percibe una suma de 350 € en concepto de ayuda a la dependencia, así como 1.000 € anuales cuyo origen no especifica. Por su parte tampoco la Entidad recurrente concreta su cálculo de manera adecuada, aduciendo tan solo que los ingresos mensuales de la demandante alcanzan los 1.690,11 €, lo que constituye un error por corresponder dicha cifra con los ingresos del compañero de la recurrente; así como 433,33 € el hijo de la contribuyente, (350 € + 1.000 €:12) "Habiendo de añadirse a estos últimos los derivados de la obligación de alimentos de la madre", que no se cuantifican, ni pueden serlo teniendo en cuenta en cuanto que son prestados directamente a cargo de los recursos de la progenitora, constando como tales sólo los correspondientes al subsidio por desempleo.

El salario mínimo interprofesional establecido para cada uno de los años 2011 y 2012 ascendía a 641,40 € mensuales (RRDD 1888/2011 de 30 de diciembre y 1795/2010 de 31 de diciembre). Con independencia de las dudas que suscita el cómputo de la ayuda a la dependencia y del origen de los 1.000 € anuales que se mencionan en relación con la exclusión por el precepto de referencia de las ayudas de Seguridad Social por hijo a cargo, es claro que tan sólo el importe de los 1.690,11 € mes obtenidos de renta del trabajo por el progenitor conviviente, dividido entre los 3 miembros de la unidad familiar, ya determina que se supere el límite



establecido por el artículo 215 del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social 1/94, puesto que el 75% del salario mínimo interprofesional en cada uno de los años expresados, asciende a la suma de 481,05 €.

Debe estimarse sustancialmente en consecuencia el motivo del recurso, y revocarse la sentencia dictada en instancia.

Vistos los artículos citados y los demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

I.-Que debemos estimar y estimamos el recurso de suplicación interpuesto por el Servicio Público de Empleo Estatal frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 3 de Córdoba de fecha 4 de diciembre de 2014 en el procedimiento seguido a instancias de Dña. Matilde frente al Servicio recurrente, revocando aquella así como absolviendo al demandado de los pedimentos contenidos en la demanda iniciadora de las actuaciones.

Notifíquese esta sentencia a las partes al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, firmado por abogado -caso de no constar previamente, el abogado firmante deberá acreditar la representación de la parte-, con tantas copias como partes recurridas, expresando el propósito de la parte de formalizar el recurso; y en el mismo deberá designarse un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica y con los efectos del apartado 2 del artículo 53 LRJS.

En tal escrito de preparación del recurso deberá constar:

- a) exposición de "cada uno de los extremos del núcleo de la contradicción, determinando el sentido y alcance de la divergencia existente entre las resoluciones comparadas, en atención a la identidad de la situación, a la igualdad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones y a la diferencia de pronunciamientos".
- b) referencia detallada y precisa a los datos identificativos de la sentencia o sentencias que la parte pretenda utilizar para fundamentar cada uno de los puntos de contradicción".
- c) que las "sentencias invocadas como doctrina de contradicción deberán haber ganado firmeza a la fecha de finalización del plazo de interposición del recurso", advirtiéndose, respecto a las sentencias invocadas, que "Las sentencias que no hayan sido objeto de expresa mención en el escrito de preparación no podrán ser posteriormente invocadas en el escrito de interposición".

Asimismo la parte recurrente que no goce del beneficio de la justicia gratuita o de la exención de la obligación de constituir depósitos si recurre deberá presentar en esta Secretaría resguardo acreditativo del depósito de 600 euros en la cuenta corriente de «Depósitos y Consignaciones» núm. 4.052-0000-35-0879- 15, abierta a favor de esta Sala en el Banco Español de Crédito (BANESTO), especificando en el campo concepto que se trata de un recurso y mantener la consignación efectuada en la instancia.

Una vez firme esta sentencia, devuélvase los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

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

PUBLICACIÓN: En Sevilla a.24-2-16.