

**TRIBUNAL SUPREMO**  
**Sala de lo Social**  
**PLENO**  
**SENTENCIA**

**Presidente Excmo. Sr. D.:** Jesús Gullón Rodríguez

**Fecha Sentencia:** 15/10/2015

**Recurso Num.:** UNIFICACIÓN DOCTRINA 1045/2014

**Fallo/Acuerdo :** Sentencia Estimatoria

**Votación:** 14/10/2015

**Procedencia:** T.S.J.PAIS VASCO SOCIAL

**Ponente Excmo. Sr. D.** Antonio V. Sempere Navarro

**Secretaría de Sala:** Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

**Reproducido por:** AOL

**Nota:**

**TEMA.-** Prestación en favor de familiares (hijo huérfano, mayor de edad y con discapacidad). Hermanos con deber de prestar alimentos.  
**DOCTRINA.-** 1) Sigue siendo exigible el requisito de ausencia de parientes con deber de alimentos para que se lucre la prestación en favor de familiares. 2) La obligación civil de prestarse mutuos auxilios que pesa sobre los hermanos no debe equipararse a la de alimentos cuando se trata del acceso a las prestaciones de Seguridad Social. 3) La existencia de hermanos convivientes no impide que surja el derecho a la prestación en favor de familiares, con independencia de su nivel de rentas.  
**FALLO.-** Revoca STSJ País Vasco 21 enero 2014 (rec. 29/2014).

**Recurso Num.:** UNIFICACIÓN DOCTRINA/1045/2014

**Ponente Excmo. Sr. D.:** Antonio V. Sempere Navarro

**Votación:** 14/10/2015

**Secretaría de Sala:** Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

**SENTENCIA NUM.:**  
**TRIBUNAL SUPREMO. SALA DE LO SOCIAL**  
**PLENO**

**Excmos. Sres.:**

D. Jesús Gullón Rodríguez  
D. Fernando Salinas Molina  
D. Luis Fernando de Castro Fernández  
D<sup>a</sup>. María Luisa Segoviano Astaburuaga  
D. José Manuel López García de la Serrana  
D<sup>a</sup>. Rosa María Virolés Piñol  
D<sup>a</sup>. María Lourdes Arastey Sahún  
D. Miguel Ángel Luelmo Millán  
D. Antonio V. Sempere Navarro  
D. Ángel Blasco Pellicer  
D. Jesús Souto Prieto  
D. Jordi Agustí Juliá

---

En la Villa de Madrid, a quince de Octubre de dos mil quince. Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. MIKEL I., representado y defendido por el Letrado Sr... contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 21 de enero de 2014, en el recurso de suplicación nº 29/2014, interpuesto frente a la

sentencia dictada el 29 de julio de 2013 por el Juzgado de lo Social nº 8 de Bilbao, en los autos nº 838/2012, seguidos a instancia de dicho recurrente contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, la MUTUALIDAD DE FUNCIONARIOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL -FONDO ESPECIAL- sobre seguridad social.

Ha comparecido en concepto de recurrido el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, representado y defendido por el Letrado Sr. de Miguel Pajuelo.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. **ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO**, quien expresa el parecer de la Sala.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 29 de julio de 2013, el Juzgado de lo Social núm. 8 de Bilbao, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "Que estimando la demanda interpuesta por MIKEL I. contra el INSS, TGSS y MUTUALIDAD DE FUNCIONARIOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL -FONDO ESPECIAL- declaro el derecho del actor a percibir una prestación a favor de familiares del RGSS a abonar por el INSS y TGSS, por importe de 1.166,92 euros mensuales, resultado de aplicar un 72% a una base reguladora de 296,03 euros, más revalorizaciones desde 1977 por importe de 953,78 euros, y efectos económicos desde el 1 de mayo de 2012, condenando al INSS y TGSS a estar y pasar por esta declaración, así como a su abono, quedando la MUTUALIDAD DE FUNCIONARIOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL -FONDO ESPECIAL- obligada a estar y pasar por esta declaración".

Los hechos probados a tener en cuenta para resolución del presente recurso son los formulados como tales por la sentencia del Juzgado, complementados ligeramente en vía de suplicación. La reproducción literal resultante de ello es la siguiente:

"1º.- El actor MIKEL I. con DNI 14927720-F, mayor de 45 años, convivió con su padre D. JESUS... y a sus expensas hasta que falleció el 18-4-2012. D. JESÚS... fue mutualista de la Mutualidad del Instituto Nacional de Previsión y le fue reconocida una pensión complementaria de jubilación del Fondo Especial.

2º.- El actor solicitó el 13-7-2012 pensión de favor de familiares por el Régimen General de la Seguridad Social por el fallecimiento de su padre, que fue denegada por resolución de fecha 18-7-2012 "por no vivir a expensas del causante y tener familiares con obligación y posibilidad de prestar alimentos".

El actor solicitó el 13-7-2012 pensión complementaria a favor de familiares por el Fondo Especial de la Mutualidad de Funcionarios de la Seguridad Social por el fallecimiento de su padre, que fue denegada por resolución de fecha 18-7-2012.

3º.- En la declaración del IRPF correspondiente al ejercicio 2011 del hermano del actor D. FRANCISCO...., figura como domicilio fiscal el de la calle G. de B., y figura que obtuvo durante el ejercicio 2011 unos ingresos brutos totales por importe de 22.173,84 euros (17.309,2 euros de rendimientos de trabajo, 4.565,36 euros de rendimientos de capital y 299,29 euros de rendimientos de actividades económicas).

El actor percibió unos ingresos por prestación por desempleo durante el año 2012 por importe de 4.544 euros.

4º.- En certificación de la Titular del órgano de Apoyo a la Secretaría de la Junta de Gobierno del Subárea de Población y Territorio del Ayuntamiento de B. de fecha 4 de Junio de 2012, consta que en el Padrón al día de la fecha 4-6-2012 figuran en la fecha y vivienda que se indica de la calle G. de B. las siguientes personas:

D. MIKEL I. nacido 5-8-1956, y desde el 1-5-1996.

D. JESÚS... nacido el 9-11-1916, y desde el 1-5-1996 hasta el 18-4-2012.

En la declaración del demandante relativa a la solicitud de la prestación a favor de familiares, de 12 de julio de 2012, incluyó a su hermano D. Francisco... como persona que formaba parte de su unidad familiar.

5º.- El actor tiene reconocida la condición de minusválido por Orden Foral nº 13943/89, de 15 de noviembre, del Departamento de Bienestar Social de la Diputación Foral de Bizkaia, con un porcentaje de minusvalía del 46% y con el siguiente diagnóstico: limitación funcional extremidad inferior izquierda. panhipopituitarismo. hipogonadismo, proceso expansivo selar.

6º.- Los gastos de la Comunidad de propietarios, de gas, el IBI, luz, tasa de basuras, alcantarillado, agua del período de enero de 2011 a marzo de 2012 de la vivienda de la calle G. de B. han sido abonados por el padre del actor D. Jesús... Y las compras de alimentos en ... desde el 5-1-2011 al 9-4-2011 y por importe de 3.257,8 euros han sido cargados a la cuenta corriente de D. Jesús... padre del actor.

El actor ha vivido a expensas de su padre D. JESÚS..., ha convivido con su padre al menos desde el 1-5-96 a la fecha de fallecimiento y ha prestado cuidados prolongados a su padre hasta la fecha de fallecimiento.

No consta acreditado en autos que el hermano del actor D. FRANCISCO... le haya prestado alimentos en algún momento de su vida, y menos de forma continuada.

7º.- En caso de estimarse la demanda de pensión en favor de familiares correspondiente al RGSS a la EG le corresponde abonar una pensión mensual de 1.166,92 euros, resultado de aplicar un 72% a una base reguladora de 296,03 euros, mas revalorizaciones desde 1977 por importe de 953,78 euros, y efectos económicos desde el 1 de mayo de 2012.

La pensión del Fondo Especial resultaría negativa, al ser el resultado de la diferencia, si sale positiva, entre la pensión de la Mutuality y la pensión teórica del RGSS, por lo que de estimarse la demanda, se reconocería el derecho pero sin efectividad económica (hecho conforme entre las partes).

8º.- El actor presentó reclamación previa el 13-8-2012, frente a resolución del INSS de fecha 18-7-2012 que fue desestimada por Resolución de fecha 16-8-2012. Y presentó reclamación previa frente a Resolución del INSS de 18-7-2012. Y presentó igualmente reclamación previa frente a resolución del INSS de 18-7-2012 sobre la no concesión de la pensión complementaria a favor de familiares del Fondo Especial de la Mutuality de Funcionarios de la Seguridad Social, que fue desestimada por Resolución del Servicio de Ordenación del Fondo Especial del INSS de fecha de salida 10-9-2012."

Por la representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, mediante escrito de 18 de octubre de 2013, solicitó la rectificación, por error material, de dicha sentencia, que fue resuelto por auto de fecha 11 de noviembre de 2013, cuya parte dispositiva dice lo siguiente:

*"1. Se acuerda rectificar la sentencia dictada en el presente procedimiento con fecha 29/7/2013 en el sentido que se indica: que las mejoras desde mayo de 1977 a enero de 2013 ambos inclusive de la pensión a favor de familiares asciende a la cantidad de 942,61 euros.*

*2.- La referida resolución queda definitivamente redactada en el particular señalado en los antecedentes, de la siguiente forma:*

*"HECHO PROBADO SÉPTIMO.- En caso de estimarse la demanda de pensión en favor de familiares correspondiente al RGSS a la EG le corresponde abonar una pensión mensual de 1.166,92 euros, resultado de aplicar un 72% a una base reguladora de 296,03 euros, mas revalorizaciones desde 1977 por importe de 942,61 euros, y efectos económicos desde el 1 de mayo de 2012.*

*Quedando redactado el FALLO de la siguiente forma:*

*"Que estimando la demanda interpuesta por MIKEL I... contra INSS, TGSS y MUTUALIDAD DE FUNCIONARIOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL - FONDO ESPECIAL- declaro el derecho del actor a percibir una PRESTACIÓN A FAVOR DE FAMILIARES DEL RGSS a abonar por el INSS y TGSS, por importe de 1.166,92 euros mensuales, resultado de aplicar un 72% a una base reguladora de 296,03 euros, mas revalorizaciones desde 1977 por importe de 942,61 euros, y efectos económicos desde el 1 de mayo de 2012, condenando al INSS y TGSS a estar y pasar por esta declaración, así como a su abono, quedando la MUTUALIDAD DE FUNCIONARIOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL -FONDO ESPECIAL- obligada a estar y pasar por esta declaración".*

**SEGUNDO.-** Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, dictó sentencia con fecha 21 de enero de 2014, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimamos el recurso de suplicación

formulado en nombre del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra la sentencia de fecha 29 de julio de 2013 y el auto aclaratorio de la misma fecha 11 de noviembre de 2013, dictada por el Juzgado de lo Social nº 8 de los de Bilbao en los autos 838/2012 seguidos ante el mismo y en el que también son partes D. MIKEL I., la MUTUALIDAD DE FUNCIONARIOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL -FONDO ESPECIAL- y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. En consecuencia, revocamos la misma, desestimando las pretensiones actuadas en este proceso. Cada parte deberá abonar las costas del recurso que hayan sido causadas a su instancia".

**TERCERO.-** Contra la sentencia dictada en suplicación, el Letrado Sr... en representación de D. MIKEL I. mediante escrito de 20 de marzo de 2014, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: PRIMERO.- Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 26 de octubre de 2012. SEGUNDO.- Se alega la infracción del art. 176.1 de la LGSS según el art. 25 de la Orden Ministerial de 13 de febrero de 1967 y el art. 40 del Decreto 3158/1966 de 23 de diciembre.

**CUARTO.-** Por providencia de esta Sala de 6 de febrero de 2015 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.-** Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar procedente el recurso.

**SEXTO.-** Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 14 de julio actual. Por providencia de 14 de julio y dadas las características de la cuestión jurídica planteada y su trascendencia, procede su debate por la Sala en Pleno. A tal efecto se suspende el señalamiento acordado para el día de hoy, trasladando el mismo para el día 14 de octubre actual, en cuya fecha tuvo lugar.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO.- Términos del debate casacional.**

La cuestión que se dilucida en el presente recurso de casación unificadora consiste en determinar si el recurrente tiene derecho a percibir pensión a favor de familiares. El núcleo del debate acaba desplazándose a dos cuestiones estrechamente conectadas: a) La pervivencia del requisito de que no haya familiar con obligación de prestar alimentos a quien pretende lucrar la referida prestación de Seguridad Social. b) La determinación de si

los hermanos, con arreglo a la legislación civil, vienen obligados recíprocamente a prestarse alimentos; concretamente, si esa obligación discurre en términos tales que impiden el nacimiento de la prestación de Seguridad Social.

### **1. Síntesis de los hechos relevantes.**

Son escasos los antecedentes fácticos que resultan imprescindibles para enmarcar el litigio que ahora accede a casación unificadora:

- A) El actor, mayor de 45 años y afectado por minusvalía del 46%, nacido el 5-08-1956, convivía con su padre y a sus expensas al menos desde el 1-05-1996 hasta el 18-04-2012, fecha de fallecimiento del mismo, habiéndole prestado cuidados durante un largo periodo.
- B) El causante había sido mutualista de la Mutualidad del Instituto Nacional de Previsión y le había sido reconocida una pensión complementaria de Jubilación del Fondo Especial.
- C) Consta que con ellos convivía un hermano del recurrente que percibió en el año 2011 unos ingresos brutos de 22.173 C.
- D) El INSS denegó la prestación mediante resolución de fecha 18-07-2012, "por no vivir a expensas del causante y tener familiares con obligación y posibilidad de prestar alimentos". Además el actor había solicitado la pensión complementaria de Jubilación del Fondo Especial que también fue denegada por resolución del Servicio de Ordenación del Fondo de fecha 10-09-2012.

### **2. La STSJ País Vasco de 21 de enero de 2014 (rec. 29/2014), recurrida.**

El Juzgado de lo Social estimó la demanda y reconoció la prestación, decisión que fue revocada por la Sala de Suplicación al entender que el hermano formaba parte de la unidad familiar y, en consecuencia, debían tomarse en cuenta sus ingresos económicos.

Razona la sentencia de suplicación ahora recurrida que en este caso se cumple el requisito de que el actor vivió con el causante y a su cargo. Por eso se plantea como única cuestión debatida la de si deben valorarse los ingresos del hermano del recurrente a la hora de cuantificar las rentas de la unidad familiar y vincula esta consideración a la posibilidad de dar alimentos al hermano minusválido conforme a la legislación civil.

### **3. La STSJ Asturias 26 octubre 2012 (rec. 2182/2012).**

La sentencia referencial (STSJ Asturias 26 octubre 2012, rec. 2182/2012) examina el tema de la incompatibilidad entre la prestación de supervivencia y la obligación de alimentos prevista en el art 143 del Código Civil.

En ella se aborda supuesto de solicitante de prestación en favor de familiares que convivía con su padre y su hermano en el momento del hecho causante (fallecimiento del padre, 21-05-2011), habiéndose acreditado que durante ese año su hermano había percibido ingresos de 25.228,03 euros.

La sentencia desestima el recurso de suplicación interpuesto por el INSS y la TGSS, confirmando la sentencia del Juzgado y el derecho a percibir la prestación. Se explica que la doctrina laboralista viene asumiendo un concepto amplio de lo que sea prestar alimentos, de modo que los hermanos quedan al margen.

#### **4. Existencia de contradicción.**

El artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan 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", SSTS 16/07/2013 (R. 2275/2012), 22/07/2013 (R. 2987/2012), 25/07/2013 (R. 3301/2012), 16/09/2013 (R. 302/2012), 15/10/2013 (R. 3012/2012), 23/12/2013 (R. 993/2013), 29/04/2014 (R. 609/2013), 17/06/2014 (R. 2098/2013), 18/12/2014 (R. 2810/2012) y 21/01/2015 (R. 160/2014).

En la presente ocasión resulta muy clara la existencia de tal contradicción. Los hechos relevantes de ambos casos son análogos en orden a situar el debate en el tema de si la exigencia del artículo 176 LGSS y preceptos de desarrollo sobre existencia de familiares con deber de prestar alimentos se cumple cuando hay hermanos en condiciones de hacerlo. De acuerdo con esa valoración se manifiestan el Ministerio Fiscal (de manera explícita) y la Entidad Gestora (implícitamente, realizando observaciones solo sobre la cuestión de fondo).

La disparidad de fallos y de doctrinas queda perfectamente resumida del siguiente modo:

- La sentencia referencial afirma que entre los hermanos existe una obligación de prestar alimentos "en sentido amplio", aceptando que una interpretación "estrictamente civil" conduce a afirmar que entre hermanos concurre el deber de prestarse alimentos con el alcance del artículo 144 CC. "Sin embargo tal interpretación ha sido rechazada por la jurisprudencia social que mantiene el criterio restrictivo".
- La resolución recurrida invoca la STS 16 marzo 1999 (rec. 2052/1998), amén de otras propias, para concluir que los hermanos sí que tienen obligación de prestar alimentos, si bien el contenido de la obligación es más reducido que en el caso de los cónyuges.



## **SEGUNDO.- La obligación de prestar alimentos y el acceso a la prestación en favor de familiares.**

Superado el requisito de la contradicción, y estando adecuadamente formalizado el recurso de casación, procede examinar al alcance de la regulación aplicada. El recurso formalizado, de manera coherente y adecuada, desgrana los argumentos que deberían llevar a considerar que entre los hermanos no existe obligación de prestarse alimentos. Acierta en su planteamiento cuando explica que de ello depende el que haya de concederse o no la prestación al solicitante, por lo que es el momento de examinar frontalmente tal cuestión.

### **1. Normas de Seguridad Social aplicables.**

A) Con una importante e inicial remisión al reglamento, el artículo 176 LGSS reconoce el derecho de los familiares o asimilados, si reúnen los requisitos fijados al efecto, a obtener pensión o subsidio "previa prueba de su dependencia económica del causante" (apartado 1). En particular, para los hijos o hermanos el precepto (apartado 2) establece el derecho a la pensión si además hubiesen acreditado dedicación prolongada al cuidado del causante y careciesen de medios propios de vida.

La exigida relación de dependencia económica entre causante y familiar (se pide haber convivido con el causante y a su cargo, así como carecer de medios propios de subsistencia) se complementa con la carencia de medios propios de vida para resaltar el carácter subsidiario de estas prestaciones. En definitiva, el artículo 176.2 LGSS se pronuncia en los siguientes términos:

En todo caso, se reconocerá derecho a pensión a los hijos o hermanos de beneficiarios de pensiones contributivas de jubilación e invalidez, en quienes se den, en los términos que se establezcan en los Reglamentos generales, las siguientes circunstancias:

- a) Haber convivido con el causante y a su cargo.
- b) Ser mayores de cuarenta y cinco años y solteros, divorciados o viudos.
- c) Acreditar dedicación prolongada al cuidado del causante.
- d) Carecer de medios propios de vida.

B) El artículo 5º del Decreto 1646/1972, de 21 de junio, para la aplicación de la Ley 24/1972, de 21 de junio, en materia de prestaciones del Régimen General de la Seguridad Social dispone:

Tendrán derecho a pensión los hijos o hermanos de pensionistas de jubilación o incapacidad permanente que, al tiempo del fallecimiento del causante, sean mayores de cuarenta y cinco años de edad y solteros o viudos, siempre que reúnan las condiciones exigidas en los apartados c), d) y e) del número 1 del artículo 40 del vigente Reglamento General de Prestaciones Económicas y acrediten dedicación prolongada al servicio del causante.

C) El artículo 40 del Reglamento General que determina la cuantía de las prestaciones económicas del Régimen General de la Seguridad Social y condiciones para el derecho a las mismas (aprobado mediante Decreto 3158/1966, de 23 de diciembre), contempla en su apartado c) del número 1, que es uno de los remitidos por el mencionado artículo 5º del Decreto 1646, la siguiente exigencia:

Que, a juicio del órgano de gobierno competente, carezcan de medios de subsistencia y no queden familiares con obligación y posibilidades de prestarles alimentos, según la legislación civil.

D) El artículo 22 de la Orden Ministerial de 13 febrero 1967, por la que se establece normas para la aplicación y desarrollo de las prestaciones de muerte y supervivencia del Régimen General de la Seguridad Social enumera quiénes son los beneficiarios de la pensión a favor de familiares, contemplando exclusivamente tres grandes grupos: 1) Los nietos y hermanos del causante. 2) La madre y abuelas. 3) Padre y abuelos. La norma establece, para cada grupo, diversos requisitos, tales como que convivieran con el causante, y a sus expensas, al menos con dos años de antelación al fallecimiento de aquél o que carezcan de medios de subsistencia y no queden familiares con obligación y posibilidad de prestarles alimentos, según la legislación civil.

## **2. Doctrina de la Sala sobre el requisito en cuestión.**

Puesto que la presencia de familiar obligado a satisfacer alimentos elimina el derecho a la prestación de Seguridad Social, es lógico que se aprecie de modo restrictivo la concurrencia de tal supuesto. De entrada, la posibilidad de otorgar alimentos ha de ser real y con visos de prolongación temporal, lo que no sucede cuando el obligado posee escasos recursos u otras cargas familiares. Veamos los principales pronunciamientos de nuestra doctrina al respecto.

La STS 19 octubre 1994 (Rec. 1257/1994) entiende que aun cuando haya familiar obligado a prestar alimentos, si el hacerlo supone que desatienda sus propias necesidades personales no cabe entender cumplida la causa de exclusión y la protección ha de dispensarse.

La STS 28 octubre 1995 (Rec. 618/1995) argumenta que aunque el art. 21.1.1.e) de la O.M. de 13 febrero 1967 excluye del derecho a percibir la pertinente prestación por causa de muerte a los familiares del causante que, a su vez, tienen parientes sobre los que pesa la obligación de darles alimentos, una interpretación racional y adecuada del precepto obliga a entender tal exclusión en un sentido flexible, acomodado a los fines que el subsidio de mérito persigue y al respeto a elementales criterios de equidad y justicia. Por ello, la simple existencia de un familiar sobre el que pueda recaer la obligación de cumplir la deuda alimenticia no basta para impedir o eliminar automáticamente el derecho del interesado a la prestación en favor de familiares, sino que han de valorarse conjuntamente todas las circunstancias concurrentes en cada caso (nivel de ingresos del deudor de alimentos, número de alimentistas a cargo). Partiendo de que la deuda alimenticia posee una "naturaleza relativa y variable", existente tan sólo cuando se den situación de necesidad de la persona del acreedor y posibilidad patrimonial de satisfacerla por parte del deudor (art. 152 del C.C.), se concluye que si éste no tiene capacidad, por sus reducidos ingresos y/o número de familiares a su cargo, de cumplir adecuadamente con la obligación de alimentar, se mantiene el derecho del interesado a la correspondiente prestación de la Seguridad Social.

Como se observa, existe una remisión a la legislación civil, en principio pura e incondicionada. Sin embargo, la práctica administrativa y judicial interpreta de modo restrictivo las cuestiones que puedan obstaculizar el surgimiento de la prestación de Seguridad Social. Veamos otros supuestos que van en esa misma dirección.

Por ejemplo, se entiende que no hay parientes con deber de prestar alimentos cuando posean ingresos inferiores al salario mínimo interprofesional (SMI). También si los ingresos superan el SMI pero parecen insuficientes para garantizar al alimentista ese mínimo o umbral vital de subsistencia. La confluencia de los requisitos referidos al nivel de ingresos y a la ausencia de parientes con deber de prestar alimentos está presente en buena parte de los criterios que hemos ido sentando en ocasiones anteriores sobre estas cuestiones. De manera muy sintética, puede ahora recordarse que:

- Conforme a STS 17 septiembre 2001 (rec. 234/2001) tiene derecho a pensión quien cumple todos los requisitos del art. 176.2 de la Ley General de Seguridad Social.
- Para que se produzca el hecho causante, los requisitos exigidos (como el de necesidad económica) han de concurrir al momento del fallecimiento, careciendo de eficacia su posterior surgimiento (STS 16 diciembre 2005 (Rec. 4706/2004).
- Conforme a STS 28 octubre 1995 (Rec. 618/1995) y 7 febrero 2008 (Rec. 1389/2007), entre otras, procede el abono de la prestación cuando los ingresos de la unidad familiar de la que forma parte el beneficiario no alcancen los límites cuantitativos establecidos en la normativa correspondiente a los fines del reconocimiento y abono del subsidio de desempleo por responsabilidades familiares, siempre que, claro está, no existan fuera de la unidad familiar otros parientes con obligación de prestar los alimentos.
- Tanto el requisito de “carecer de medios propios de vida” del art. 167.2.d) de la LGSS como el de “vivir a expensas – o a cargo- de” previsto en el apartado 2.a) del propio art. 176 y en el 177.2 de la misma Ley, concurren cuando las rentas del grupo familiar al que el trabajador contribuía con sus ingresos no superan, excluida la aportación del difunto y ponderándose el número de miembros del grupo, el importe del salario mínimo interprofesional, inclusive el importe de dos pagas extras. Así lo sostienen, por ejemplo, las SSTS 3, 20 y 27 marzo 2000 (Rec. 353/1999, Rec. 2883/1999 y Rec. 1823/1999), 9 diciembre 2003 (Rec. 1624/2003); 27 mayo 2004 (Rec. 3175/2003).

Interesa también recordar que nuestra reciente STS 27 marzo 2015 (rec. 1821/2014) ha advertido que “este precepto (art. 22 OM 13/2/1967)

demuestra que el mismo no se refiere en absoluto al tipo de familiar contemplado en el caso de autos y que, por ende, resulta palmaria su inaplicación al supuesto de hecho. En cambio, sí es aplicable el art. 176.2 de la LGSS, específicamente referido a hijos o hermanos (una hija en el caso) de beneficiarios de pensiones contributivas de jubilación e invalidez en que concurren ciertas circunstancias: se dan todas ellas, incluida la de “carecer de medios propios de vida”, sin que para nada sea exigible el requisito de que “no queden familiares con obligación y posibilidad de prestarles alimentos, según la legislación civil” que el art. 22 de la OM de 13/2/1967 exige para otros supuestos completamente diferentes”. Esa doctrina está sentada en orden a la determinación de si los requisitos económicos para lucrar la prestación en favor de familiares (de una hija, siendo el padre el causante) han de concurrir necesariamente en el momento del fallecimiento o es posible que lo hagan de forma sobrevenida. Pero ni allí se examinaba frontalmente el tema que ahora abordamos, ni tampoco se tomaba en consideración lo prevenido en el Decreto 1646/1972 y en el Decreto 3158/1966, de 23 de diciembre.

### **3. Criterio de la Sala.**

A la vista de cuanto antecede, entendemos que la carencia de pariente con deber de prestar alimentos sigue siendo exigible cuando se trata de determinar si un hijo puede acceder a las prestaciones en favor de familiares. En tal sentido procedemos a corregir la manifestación realizada en nuestra sentencia de 27 de marzo de 2015. El silencio de la LGSS no debe interpretarse como inexigibilidad de lo prescrito reglamentariamente, puesto que el propio artículo 176 comienza con la remisión a las condiciones fijadas a través de tal cauce y los dos Decretos citados son explícitos.

Ello no obstante resulta innegable la obsolescencia de las prescripciones y la dificultad de concordarlas con previsiones legales posteriores. Baste recordar que el diseño básico de estas prestaciones (sus beneficiarios, los requisitos, el alcance de la acción protectora) procede de una época en la que el modelo de familia imperante era bien diverso del actual; asimismo, y con mayor relevancia, anotemos que este tipo de prestación del nivel contributivo, pero de claros ribetes asistenciales, surge cuando todavía no se han diseñado las prestaciones no contributivas. Sin duda alguna, situaciones como las analizadas en el presente procedimiento encontrarían una respuesta más adecuada en esa esfera de pensiones no contributivas que en la de prestaciones en favor de familiares, pero al juzgador no le corresponde ni delinear el sistema de protección social ni, mucho menos, forzar el tenor del Derecho vigente sino aplicarlo con arreglo a los mandatos de la Constitución y el resto del ordenamiento.

### **TERCERO.- Alcance de la obligación de auxilio entre hermanos**

Clarificada la primera cuestión, estamos ya en condiciones de entrar de lleno en el núcleo de la contradicción observada entre las sentencias opuestas. Se trata de precisar si el deber que el CC impone a los hermanos

equivale a la existencia de una obligación de prestar alimentos en los términos a que eluden las normas de Seguridad Social para impedir que nazca la prestación en favor de familiares.

### **1. Normas civiles remitidas.**

La obligación alimenticia se ha de entender como deber impuesto a una o varias personas, de asegurar la subsistencia de otra o de otras y supone la conjunción de dos partes: una acreedora (que tiene derecho a exigir y recibir los alimentos) y otra deudora (sobre la que pesa el deber moral y legal de prestarlos). En los términos fijados por la norma, el primero ha de reunir la condición de necesitado y el segundo poseer medios y bienes aptos para atender la deuda.

Dentro del Libro I del Código Civil (“De las personas”) aparece un Título (el VI) que trata, exclusivamente, “De los alimentos entre parientes” y que regula la materia. De su contenido interesa recordar los siguientes preceptos:

#### **a) Artículo 142:**

*Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica.*

*Los alimentos comprenden también la educación e instrucción del alimentista mientras sea menor de edad y aun después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable.*

*Entre los alimentos se incluirán los gastos de embarazo y parto, en cuanto no estén cubiertos de otro modo.*

#### **b) Artículo 143**

*Están obligados recíprocamente a darse alimentos en toda la extensión que señala el artículo precedente: 1.º Los cónyuges. 2.º Los ascendientes y descendientes.*

*Los hermanos sólo se deben los auxilios necesarios para la vida, cuando los necesiten por cualquier causa que no sea imputable al alimentista, y se extenderán en su caso a los que precisen para su educación.*

#### **c) Artículo 144**

*La reclamación de alimentos cuando proceda y sean dos o más los obligados a prestarlos se hará por el orden siguiente:*

*1.º Al cónyuge.*

*2.º A los descendientes de grado más próximo.*

*3.º A los ascendientes, también de grado más próximo.*

*4.º A los hermanos, pero estando obligados en último lugar los que sólo sean uterinos o consanguíneos.*

*Entre los descendientes y ascendientes se regulará la gradación por el orden en que sean llamados a la sucesión legítima de la persona que tenga derecho a los alimentos*

### **2. Doctrina de la Sala sobre el deber de alimentos**

En anteriores ocasiones hemos realizado diversas aproximaciones al tema. Por ejemplo, en SSTS 28 octubre 1995 (Rec. 618/1995), 12 marzo 1997 (Rec. 3459/96); 9 febrero 1998 (Rec. 886/1997); 16 marzo 1999 (Rec.

2052/1998); 27 marzo 2000 (Rec. 1823/99); 8 noviembre 2006 (Rec. 4915/2005) o 7 febrero 2008 (Rec. 1389/2007) viene a manifestarse lo siguiente:

- Si bien la obligación de prestar alimentos configurada por el Código Civil tiene un carácter personal y particularizado, pues depende totalmente de las condiciones personales y económicas de los sujetos activo y pasivo de la misma, este acusado subjetivismo no puede tener plena vigencia en el ámbito de la Seguridad Social, que por imperativo de lo dispuesto en el art. 41 de la CE ha de dispensar asistencia y prestaciones sociales suficientes a todos los ciudadanos ante situaciones de necesidad. Por ello, aunque el art. 21.1.1.e) citado se remita a la "legislación civil", al quedar inserta la protección solicitada en el ámbito de la Seguridad Social, ha de efectuarse una interpretación de la deuda de alimentos mucho más objetivada y genérica, en la que la protección dispensada se base en pautas generales aplicables a todos, dejando a un lado particularidades y subjetivismos.
- Procede el abono de la prestación cuando los ingresos de la unidad familiar de la que forma parte el beneficiario no alcancen los límites cuantitativos establecidos en la normativa correspondiente a los fines del reconocimiento y abono del subsidio de desempleo por responsabilidades familiares, siempre que, claro está, no existan fuera de la unidad familiar otros parientes con obligación de prestar los alimentos.
- En aplicación del criterio de que el módulo del salario mínimo interprofesional determina el mínimo vital de subsistencia, cabe afirmar que si el obligado a prestar alimentos, bien por tener ingresos inferiores al SMI o bien aun teniéndolos superiores no puede suministrarlos al alimentista en cuantía igual o superior al SMI, tales alimentos, a efectos de la prestación de Seguridad Social discutida, no serían suficientes para entender acreditado que la persona obligada a prestar alimentos tenga la posibilidad de prestarlos, ya que el alimentista, de carecer de otros ingresos, no alcanzaría con los posibles alimentos prestados por el pariente obligado el referido mínimo vital de subsistencia.

La STS 16 marzo 1999 (rec. 2052/1998), citada por la recurrida, incluye al hermano entre los sujetos con obligación de prestar alimentos, aunque la cuestión allí debatida no es el radio subjetivo de la obligación sino la concurrencia de los requisitos económicos para que surja.

De cuanto antecede puede concluirse que: a) No nos hemos pronunciado hasta la fecha de manera frontal sobre la cuestión examinada. b) La doctrina de la Sala desea objetivar los requisitos condicionantes del acceso a las prestaciones de Seguridad Social. c) Ha de procurarse que el

eventual beneficiario de los alimentos no quede menos atendido que si percibiera la prestación de Seguridad Social excluida por ellos.

### **3. Alcance de la obligación alimenticia entre hermanos**

A partir de los anteriores parámetros normativos e interpretativos debemos abordar ya el dilema que se ha suscitado, teniendo presente que:

- a) Las normas aplicables supeditan la concesión de la prestación solicitada a la inexistencia de parientes con obligación de prestar alimentos.
- b) Los términos de la obligación alimenticia se remiten a la "legislación civil".
- c) Si en la regulación remitida hubiera cuestiones interpretables de forma dudosa habría que optar por la tesis más beneficiosa para el surgimiento del derecho.

Son varios los criterios hermenéuticos que abocan a configurar el deber de ayuda entre hermanos como una obligación específica, de naturaleza alimentaria pero diversa de la de prestación de alimentos. Por lo tanto, las referidas pautas interpretativas conducen a pensar que a efectos de las instituciones civiles bien puede considerarse como un deber de prestación de alimentos, pero a la hora de impedir el nacimiento de la prestación en favor de familiares ya no sucede así. Revisemos seguidamente los fundamentos de esa anticipada conclusión.

**1º) La ubicación topográfica de la regulación.-** Los preceptos que disciplinan el alcance del deber en cuestión están integrados en el Título VI del Libro I del Código Civil. En buena lógica, que una figura aparezca incluida en fragmento regulador "De los alimentos entre parientes" inclina a pensar que estamos ante institución que posee esa misma ontología.

Sin embargo lo cierto es que la analogía o la proximidad también pueden explicar esa ubicación. La naturaleza del deber entre hermanos puede ser análoga a la del deber de prestarse alimentos entre ascendientes y descendientes pero, sin embargo, situarnos ante un instituto específico.

**2º) El contenido o funcionalidad.-** En el artículo 142 CC se enumera y describe el contenido de la obligación de prestar alimentos (sustento, habitación, vestido, asistencia médica, etc.). Sin embargo, el artículo 143 CC precisa que entre los hermanos solo hay obligación de prestar "los auxilios necesarios para la vida".

Si el deber fraternal fuera realmente el de prestar alimentos habría de aplicarse el artículo 142 CC y si el artículo 143 establece otro contenido es porque se trata de algo diverso, aunque obviamente emparentado.

**3º) Literalidad de la regulación.-** El expuesto art. 143 CC distingue dos clases de alimentos: los que se prestan "en toda la extensión" del artículo 142 (abarcando las diversas modalidades allí enumeradas) y los que discurren entre hermanos (que solo alcanzan ciertas manifestaciones).

Los "auxilios necesarios para la vida" aparecen como una acepción o modalidad más restrictiva de alimentos. Las pautas interpretativas que hemos resaltado más arriba conducen a rechazar que estemos ante una

institución que impida lucrar la prestación en favor de familiares. Chirría con la necesidad de proteger las situaciones de necesidad (art. 41 CE) el que se niegue esa prestación con el argumento de que ya se recibe por otro lado (por el del CC) y lo que obtenga el sujeto le inhabilite para acceder al nivel de suficiencia propio de las prestaciones contributivas.

**4º) La jurisprudencia civil.-** La STS-Civ 13 abril 1991 (Aran. 2685) incluye a los hermanos entre los sujetos obligados a prestar alimentos para advertir que no es de recibo dejar al margen, y menos ignorar, el orden del artículo 144 CC, previsto para cuando concurren varios obligados. La STS 14 mayo 1971 (Aran. 1971, 2082) también afirma la obligación de la hermana para prestar alimentos, si bien con las limitaciones del art. 143 CC.

Además de que posee una óptica diversa, esta escasa jurisprudencia del orden civil insiste en cuanto venimos recalcando: el deber entre los hermanos en modo alguno posee el alcance que cuando estamos ante la auténtica obligación de prestar alimentos. La intensidad, amplitud, modalidad o duración del deber patrimonial no alteran la naturaleza jurídica del deber, por cierto existente con independencia de que los hermanos convivan, pero sí afectan de manera decisiva a su configuración legal.

Y aquí no se trata determinar la naturaleza de los deberes entre hermanos sino su equivalencia con la “obligación y posibilidades de prestarles alimentos” a que aluden los reglamentos de Seguridad Social.

**5º) Interpretación teleológica.-** Las vetustas normas de Seguridad Social que hemos de aplicar presuponen que no existe situación de verdadera necesidad cuando quien podría percibir una prestación en favor de familiares es titular del derecho a obtener alimentos de un allegado.

Aunque el CC establece entre los hermanos unos deberes de tipo alimenticio, su escaso alcance impide equiparar el supuesto al que acaece cuando existe un sujeto (prototípicamente, cónyuge o familiar en línea recta) obligado en toda la extensión del artículo 142 CC. Carece de sentido, por tanto, que a partir de la concurrencia de ese dato se impida el nacimiento de la prestación.

**6º) Confianza legítima.-** Aunque en modo alguno ello resultaría decisivo, ha de advertirse que la conclusión a la que hemos ido llegando coincide con lo defendido por la propia Entidad Gestora, no en la Resolución denegatoria de 18 de julio de 2012 que está en el origen de este procedimiento sino en su portal informático ([http://www.seg-social.es/Internet\\_1/Trabajadores/PrestacionesPension10935/MuerteySupervivencia/RegimenGeneral/Pensionenfavordefam28536/Beneficiarios/index.htm](http://www.seg-social.es/Internet_1/Trabajadores/PrestacionesPension10935/MuerteySupervivencia/RegimenGeneral/Pensionenfavordefam28536/Beneficiarios/index.htm)). Allí se expone que *los hermanos sólo se deben los "auxilios necesarios para la vida", por lo que quedan excluidos de la obligación de prestar alimentos.*

#### **CUARTO.- Resolución del caso.**

A la vista de cuanto antecede es claro que para la legislación civil (a la que remite de manera incondicionada la de Seguridad Social) entre los hermanos discurre una obligación de naturaleza alimenticia pero distinta al deber de prestarse alimentos en sentido propio y completo.



Nuestra jurisprudencia viene postulando una interpretación restrictiva de la obligación de prestar alimentos, puesto que afirmar su existencia comporta el cierre del acceso a la prestación. En concordancia con esta tradicional línea interpretativa, entendemos que a) La obligación civil de prestarse mutuos auxilios que pesa sobre los hermanos no debe equipararse a la de alimentos cuando se trata del acceso a las prestaciones de Seguridad Social. b) La existencia de hermanos convivientes no impide que surja el derecho a la prestación en favor de familiares, con independencia de su nivel de rentas.

Puesto que los hechos probados y el debate entablado respecto de la aplicación de las normas se ha centrado exclusivamente en el tema examinado y hemos concluido (como la sentencia referencial) que no existe deber de alimentos entre los hermanos, ha de anularse la solución adoptada en suplicación y resolver el debate suscitado ante la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco confirmando la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## **F A L L A M O S**

1) Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. MIKEL I., representado y defendido por el Letrado Sr. Ibañez Bizueta, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 21 de enero de 2014.

2) Casamos y anulamos la citada sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 21 enero 2014, en el recurso de suplicación nº 29/2014.

3) Resolviendo el debate suscitado en suplicación, desestimamos el recurso interpuesto por el INSS frente a la sentencia dictada el 29 de julio de 2013 por el Juzgado de lo Social nº 8 de Bilbao, en los autos nº 838/2012, seguidos a instancia de dicho recurrente contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, la MUTUALIDAD DE FUNCIONARIOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL -FONDO ESPECIAL- sobre Seguridad Social, cuya firmeza declaramos.

4) No ha lugar a la imposición de costas, ni a la adopción de medidas especiales en materia de consignaciones o depósitos.

Devuélvase las actuaciones y el rollo de suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

D. Jesús Gullón Rodríguez

D. Fernando Salinas Molina

D. Luis Fernando de Castro Fernández

D<sup>a</sup> María Luisa Segoviano Astaburuaga

D. José Manuel López G<sup>a</sup> de la Serrana

D<sup>a</sup> Rosa María Viroles Piñol

D<sup>a</sup> María Lourdes Arastey Sahún

D. Miguel Ángel Luelmo Millán

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Angel Blasco Pellicer

D. Jesús Souto Prieto

D. Jordi Agustí Juliá

**PUBLICACIÓN.-** En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Antonio V. Sempere Navarro hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.