

Roj: STSJ AR 2072/2010
Id Cendoj: 50297340012010100868
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Zaragoza
Sección: 1
Nº de Recurso: 876/2010
Nº de Resolución: 938/2010
Procedimiento: RECURSO SUPPLICACION
Ponente: JOSE ENRIQUE MORA MATEO
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

DESEMPLEO

T.S.J.ARAGON SALA SOCIAL

ZARAGOZA

SENTENCIA: 00938/2010

T.S.J.ARAGON SALA SOCIAL

CL.COSO NUM. 1

Tfno: 976 208 360

Fax:976 208 405

NIG: 50297 34 4 2010 0100876

402250

TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 0000876 /2010

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: DEM : 0000425 /2010 del JDO. DE LO SOCIAL nº: 001

Recurrente/s: Jose Manuel

Abogado/a:

Procurador: ISAAC GIMENEZ NAVARRO

Graduado Social:

Recurrido/s: SERVICIO PUBLICO EMPLEO ESTATAL

Abogado/a:

Procurador:

Graduado Social:

Rollo número: **876/2010**

Sentencia número: 938/2010

M.

MAGISTRADOS ILMOS. Sres:

D. CARLOS BERMÚDEZ RODRÍGUEZ

D. JOSÉ ENRIQUE MORA MATEO

D. RAFAEL MARIA MEDINA Y ALAPONT

En Zaragoza, a quince de diciembre de dos mil diez.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, compuesta por los Sres. indicados al margen y presidida por el primero de ellos, pronuncia en nombre del REY esta

S E N T E N C I A

En el recurso de suplicación núm. 876 de 2010 (Autos núm. 425/2010), interpuesto por la parte demandante D. Jose Manuel , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social de Huesca, de fecha diez de septiembre de dos mil diez ; siendo demandado SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL, sobre subsidio por desempleo. Ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. JOSÉ ENRIQUE MORA MATEO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, se presentó demanda por D. Jose Manuel , contra el Servicio Público de Empleo Estatal, sobre subsidio por desempleo, y en su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de lo Social de Huesca, de fecha diez de septiembre de dos mil diez , siendo el fallo del tenor literal siguiente:

"Que desestimando la demanda interpuesta por DON Jose Manuel contra el SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL (INEM) debo declarar y declaro correcta las resoluciones de la entidad gestora de 19 de Marzo y 20 de Abril de 2010 por las que se revisa el Alta de en el Subsidio de Desempleo para mayores de 52 años cobrado por el actor declarándolo indebido."

SEGUNDO.- En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los del tenor literal:

"PRIMERO.- Por Resolución de la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal de Huesca de fecha 06/03/2006 se reconoció al actor alta en el Subsidio de Desempleo para mayores de 52 años con fecha de inicio el 01/02/2006.

Con fecha 09/03/2010 se inició se inició procedimiento de revisión del Alta en el Subsidio de desempleo, que se da por reproducido y que en definitiva estimaba que tras las comprobaciones efectuadas se concluye, con fundamento en el *artículo 215,1 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social* que el actor percibe rentas superiores al 75% del Salario Mínimo Interprofesional por lo que se concluye que, revocando el acuerdo de Alta en el citado Subsidio, el interesado ha percibido indebidamente el subsidio correspondiente al periodo 01/02/2006 al 30/01/2010 la cantidad de 20,234'01.-#.

SEGUNDO.- El actor cesó en la empresa Telefónica de España, S.A., en virtud de Expediente de Regulación de Empleo, pasando a situación de desempleo y cobrando de la demandada la prestación contributiva, por lo que una vez finalizada solicitó el subsidio para mayores de 52 años.

TERCERO.- Consta que con fecha 14/06/2007 el actor presentó ante el Servicio Público Estatal de Empleo y a requerimiento de éste, Certificado de Telefónica en el que consta el importe de la indemnización legal exenta y el importe de ella indemnización percibida hasta la fecha de la expedición del mismo (folios 11 y 12 del expediente), donde se hacía constar expresamente que "la renta mensual acumulada supera el importe de la indemnización mínima legal en la mensualidad correspondiente a diciembre de 2005", " la renta mensual que percibe (en esa fecha) asciende a una cantidad de 2,181'16.-#".

Durante los años 2007, 2009 y 2009 el actor continuó presentando ante el Servicio Público las Declaraciones anuales de Rentas.

CUARTO.- Consta agotada la vía administrativa."

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, siendo impugnado dicho escrito por la parte demandada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Al amparo del *art. 191 c) de la Ley de Procedimiento Laboral, T. R. de 7 de abril de 1995*, denuncia el recurso infracción de lo dispuesto en el *art. 145 .1 y .2 de la Ley de Procedimiento Laboral*, entendiéndose que la Gestora debe formular demanda ante la jurisdicción para obtener la pretensión que persigue, sin que esté facultada para hacerlo de oficio.

Esta Sala (entre otras, Ss. de 2.6.2003, r. 1395/02 ; 5.10.2005, r. 718/05 ; 18.1.2006, r. 1049/05), tiene declarado, de conformidad con el criterio de la jurisprudencia, que el *art. 227 LGSS* faculta a la Entidad Gestora de la prestación por desempleo para exigir la devolución de las prestaciones indebidamente percibidas por los trabajadores.

El Tribunal Supremo ha explicado reiteradamente que "el *art. 145 LPL* no es aplicable cuando de la revisión y reclamación de prestaciones por desempleo se trata, considerando que las facultades que sobre esta materia le ofrece el *art. 227 LGSS* le facultan para intervenir de oficio para revisar el reconocimiento de prestaciones previamente reconocidas y reclamar la devolución de las cantidades indebidamente abonadas como consecuencia de aquella decisión anterior, todo ello por imperio de lo dispuesto en la LGSS, que opera como excepción a la regla general que se contiene en el precepto procesal antes citado. Esta es la pauta interpretativa que ha seguido esta Sala desde la STS de 29-4-1996 (r. 1926/95) y que se ha recogido en numerosas sentencias posteriores entre las que pueden citarse como más recientes las de 10-2-2000 (r. 1907/99), 19-6-2000 (r. 2380/99), 21-3-2001 (r. 1684/00) o 29-6-2001 (r. 3589/00), entre otras en el mismo sentido, en todas las cuales se ha insistido en que «esta regulación singular... encuentra su fundamento en las especiales condiciones y circunstancias que concurren en esta específica materia, como son la duración determinada y generalmente no dilatada en el tiempo de la protección que se otorga a los empleados; la práctica imposibilidad de la entidad gestora de recuperar lo que haya pagado indebidamente en razón de las circunstancias económicas que en estos casos suelen concurrir y los altos niveles de fraude que se producen en esta concreta área de protección, todo lo cual aboca a considerar que la norma general del *art. 145 LPL* sea inadecuada en esta materia de protección por desempleo, lo que justifica la previsión legal de otorgar facultades a la entidad gestora para la revisión de sus resoluciones en el ejercicio regular de su gestión en casos concretos». (STS de 21.1.2004, r. 1692/03).

La STS de 21.10.2009, rcud. 2318/08, reitera el criterio expuesto, diciendo que "supuestos especiales de revisión aceptados con criterios también diferentes sobre los previstos en aquellos *arts. 145.1 y 2 LPL*, son los relacionados con la revisión de las prestaciones por desempleo indebidamente percibidos, a los que se aplica el *art. 227 LGSS* específicamente previsto para tal situación - SSTS 28-6-1995 (r. 176/95), 10-2-2000 (r. 1907/99) o 21-3-2001 (r. 1684/2000), entre otras".

SEGUNDO.- En el caso enjuiciado, la Gestora no denegó, ni revisó, extinguió el subsidio ni solicitó reintegro alguno hasta que recayó sentencia firme (STS de 3.12.2008) sobre la cuestión de si los ingresos percibidos por la prejubilación se exceptuaban o no del cómputo de nivel de rentas del demandante, lo cual no constituye negligencia o retraso culpable de la Gestora sino actuación, por la duda justificada existente, en beneficio del trabajador.

Inexistentes pues las infracciones legales denunciadas en el recurso, procede su desestimación y la confirmación de la sentencia impugnada.

En atención a lo expuesto, dictamos el siguiente

FALLO

Desestimamos el recurso de suplicación nº 876 de 2010, ya identificado antes, y, en consecuencia, confirmamos la sentencia recurrida.

Contra esta resolución cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo dentro del plazo de diez días hábiles contados a partir del siguiente a su notificación, debiendo prepararse mediante escrito ante esta Sala.

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

