



Roj: **STS 2337/2024 - ECLI:ES:TS:2024:2337**

Id Cendoj: **28079140012024100545**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **29/04/2024**

Nº de Recurso: **1092/2023**

Nº de Resolución: **630/2024**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **MARIA LUZ GARCIA PAREDES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJS, Oviedo, núm. 4, 15-07-2022 (proc. 367/2021) ,
[STSJ AS 3706/2022](#),
STS 2337/2024**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 1092/2023

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Luz García Paredes

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 630/2024

Excm. Sra. y Excmos. Sres.

D. Antonio V. Sempere Navarro

D.^a María Luz García Paredes

D. Juan Molins García-Atance

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 29 de abril de 2024.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Rosendo y en su nombre y representación la Letrada doña Ana Suárez Botas contra la sentencia núm. 2494/2022, de 7 de diciembre, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias en recurso de suplicación núm. 2163/2022, interpuesto contra la sentencia núm. 395/2022, de 15 de julio, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Oviedo, en autos núm. 367/2021, seguidos a instancias de D. Rosendo contra el Servicio Público de Empleo Estatal (SPEE) sobre desempleo.

Ha comparecido como recurrido el Abogado del Estado en nombre y representación del SEPE.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a María Luz García Paredes.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 15 de julio de 2022, el Juzgado de lo Social núm. 4 de los de Oviedo dictó sentencia en proceso sobre desempleo cuya parte dispositiva es la que sigue: "Desestimando la Demanda formulada por DON Rosendo contra SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL, debo absolver y absuelvo a la entidad demandada de las prestaciones frente a ella formuladas".



En la sentencia aludida se declararon como hechos probados los siguientes:

"PRIMERO. - La empresa TRANSCANO ASTURIAS S.L, presento ERTE por causas económicas técnicas organizativas o de producción derivada de la situación originada por COVID 19, según comunicación de la decisión presentada a la Autoridad laboral con fecha 1 de abril de 2020 conforme a los Acuerdos suscritos por la misma y la parte social por la que se procedía a reducir la jornada al actor un 75% del 1 de abril a 31 de octubre, trabaja 2 horas diarias. Posteriormente presento nueva decisión empresarial conforme a nuevos acuerdos con la parte social que, desde 14 de mayo de 2020 a 31 de octubre de 2020, procedía a modificar el porcentaje reducción de jornada de 18 trabajadores entre ellos el actor. En su aplicación se reduce la jornada un 37,5% desde 1 de junio.

SEGUNDO. - Por resolución del Servicio Público de Empleo Estatal de fecha 12 de mayo de 2020 se reconoció al actor una prestación con una base reguladora de 52,83 euros, porcentaje base reguladora: 70, porcentaje reducción de jornada 75%, y fecha de inicio de 1-4-2020, que percibe hasta el 30 de junio de 2020.

TERCERO. - El SEPE comunica al actor propuesta de revocación de prestaciones por desempleo, al producirse determinadas circunstancias que podrían dejar sin efectos la resolución de fecha 12-7-5-2020, consistentes en: reducción de su jornada laboral supera el 70%, máximo legal permitido. El actor formulo alegaciones a la citada comunicación. Por resolución del SEPE se resolvió revocar el acuerdo de resolución y declarar la percepción indebida de la misma en la 3 cantidad de 2344,53 euros correspondientes al periodo de 1-04-2020 a 26 de julio de 2020.

CUARTO. - Disconforme el actor interpuso reclamación previa, que fue estimada parcialmente en el sentido siguiente: "No tiene derecho a percibir prestaciones por desempleo entre 1 de abril a 30 de mayo de 2020 visto lo actuado, preceptos legales citados y demás general aplicación. Se estima desde 1 de junio al estar el porcentaje de reducción de jornada dentro de los límites legales. Se procede a reconocer la prestación por desempleo prevista en el art 25 RDL 8/20 al trabajador conforme a las variaciones del porcentaje de actividad parcial de su jornada individual".

SEGUNDO. - La citada sentencia fue recurrida en suplicación por el demandante ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias. La Sala de Suplicación dictó sentencia, en la que consta el siguiente fallo: "Desestimando el recurso de suplicación interpuesto por DON Rosendo contra la Sentencia del Juzgado de lo Social número 4 de Oviedo de fecha 15 de Julio de 2022, dictada en proceso seguido en materia de prestaciones por desempleo, promovido a instancia de aquél frente a SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL, debemos confirmar y confirmamos la Resolución recurrida".

TERCERO. - Por el demandante, D. Rosendo, se interpuso recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca como sentencia contradictoria, la sentencia núm. 3478/2021, de 23 de septiembre (r. 1640/2021) de la Sala de lo Social del TSJ de Galicia, así como la infracción de los arts. 23 y 25 del RDL 8/2020, de 17 de marzo; infracción del art. 3 del RDL 9/2020, de 27 de marzo; y del art. 3.3 del ET.

CUARTO. - Por providencia de esta Sala de 16 de noviembre de 2023, 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.

El Abogado del Estado ha impugnado el recurso y alega, en primer lugar, que el mismo debe ser inadmitido por falta de contenido casacional, porque la Sentencia recurrida se ajusta a la doctrina unificada, contenida, en este extremo, en la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 27 de julio de 2015 (recurso 2881/2014). Sobre el fondo, el mismo debe ser en todo caso desestimado, porque la parte actora pretende obtener el reconocimiento del derecho a la prestación por desempleo al margen de los requisitos legales exigidos, en particular el del presupuesto consistente en que la base reguladora de la prestación sean los 180 días anteriores a la reducción de la jornada laboral, con el límite del 70%. Que, tal y como establece la Sentencia recurrida, el actor no tiene derecho a prestación por desempleo al reducirse su jornada en más del 70% en un ERTE por fuerza mayor con arreglo al artículo 22 del RD-Ley 8/2020, en relación con el artículo 47.2 del ET, ya que el límite legal es del 70% en todo caso. Que, el argumento utilizado por el recurrente en su escrito de formalización debe ser rechazado, pues parte del error de que el RD-Ley 8/2020 contiene una regulación completa y específica, ajena a la general contenida en el artículo 47 del ET, en relación a los ERTES causados por el Covid, pero el citado el Real Decreto-Ley sólo contiene las especialidades del procedimiento por causa de fuerza mayor en la situación de pandemia, siendo de aplicación en lo no expresamente previsto o regulado, las condiciones generales del procedimiento previsto en el ET. Añade que, por lo demás, en relación a la parcialidad de la prestación, la jurisprudencia ha realizado una interpretación constante del entonces artículo 211 de la LGSS de 1994, coincidente con el actual artículo 270 de la LGSS de 2015, motivo por el cual debe mantenerse la misma interpretación legal. Se remite a las SSTs 1118/2016, de 27 de diciembre de 2016 (recurso 3132/2015), 24/2018, de 16 de enero de 2018 (recurso 370/2017) y 698/2019, de 9 de octubre de



2019 (recurso 655/2019) y, a la más anterior STS de 20 de diciembre de 2002 (recurso 2859/2001), con arreglo a las cuales, cuando la prestación de servicios inmediatamente anterior al hecho causante es a tiempo parcial, es razonable que la prestación se reconozca a tiempo parcial, en punto a la base reguladora, más aún cuando el beneficiario puede compatibilizar el percibo con el trabajo por cuenta ajena también a tiempo parcial. Por último, cita la STS 980/2023, de 16 de noviembre (recurso 5326/2022), que declaró que el período en que se ha percibido prestación por desempleo durante los ERTES por causa de fuerza mayor no es un período de ocupación cotizado a los efectos de determinar la ulterior prestación por desempleo, razonando que el Real Decreto-Ley 8/2020 y demás normas configuradoras del ERTE Covid no establecen un ERTE nuevo, autónomo, diferente a los que recoge y regula el ET, sino que solamente contempla las especialidades para esta situación excepcional respecto a la normativa general contenida en el ET. En suma, concluye que el recurso debe ser desestimado porque la doctrina correcta se contiene en la Sentencia impugnada

QUINTO. -El Ministerio Fiscal emitió Informe en el sentido de considerar que estima concurrente la contradicción, en tanto existe una sustancial coincidencia de hechos, fundamentos y pretensiones, debatiéndose en ambas sentencias la interpretación de los arts. 22 y 25 del RDL 8/2020, en relación con la remisión que en ellos se contiene al art. 47.2 ET. El Fiscal considera (y cita los RCUD números 1156,1158 y 1159/23), que la doctrina correcta se encuentra en la sentencia referencial en la medida en que la propia literalidad de los arts. 262.3, 267.1.c) de la LGSS y 47 del ET, lo que vienen implícitamente a señalar es que en supuestos de reducción de jornada superiores al 70%, ya no cabe la prestación por desempleo parcial, sino la correspondiente al desempleo total. Entenderlo del modo en que lo hace la sentencia recurrida y el SEPE al denegar la prestación conduce al total absurdo de que una menor retribución salarial en base a una jornada de trabajo muy reducida no puede complementarse por una prestación de la Seguridad Social y, al revés, que mayor retribución salarial, sí ha de ser complementada por la prestación pública. Cita la Sentencia del TSJ de Cataluña de fecha 1 de septiembre de 2021 (rec. 2078/21). Por todo ello, concluye, el recurso debe ser declarado procedente a todos los efectos legales oportunos, por ser la doctrina de la sentencia de contraste la estimada como conforme a derecho.

SEXTO. - Instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 24 de abril de 2024, fecha que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La cuestión suscitada en el recurso de casación para la unificación de doctrina se centra en determinar si el trabajador -ahora recurrente en casación unificadora- incluido en un ERTE Covid tiene derecho a la prestación por desempleo, aunque la reducción de jornada que se acordó fue superior al 70 por ciento

En este recurso, el demandante, D. Rosendo, ha formulado el mismo contra la sentencia núm. 2494/2022, de 7 de diciembre, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, en recurso de suplicación núm. 2019/2021, que confirma la sentencia de instancia, del Juzgado de lo Social núm. 4 de Oviedo que había desestimado la demanda del actor.

La sentencia recurrida, en lo que aquí interesa, recoge como hechos probados que la empresa TRANSCANO ASTURIAS S.L, presentó ERTE por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción derivada de la situación originada por la Covid-19, según comunicación de la decisión presentada a la Autoridad laboral con fecha 1 de abril de 2020, conforme a los Acuerdos suscritos por la misma y la parte social por la que se procedía a reducir la jornada del actor en un 75%, desde el 1 de abril al 31 de octubre, trabajando 2 horas diarias. Posteriormente se presentó nueva decisión empresarial conforme a nuevos acuerdos con la parte social que, desde 14 de mayo de 2020 a 31 de octubre de 2020, procedía a modificar el porcentaje reducción de jornada de 18 trabajadores, entre ellos el actor. En su aplicación se reduce la jornada un 37,5% desde 1 de junio. Por resolución del SEPE de fecha 12 de mayo de 2020 se reconoció al actor una prestación con una base reguladora de 52,83 euros; porcentaje base reguladora: 70; porcentaje reducción de jornada: 75%, y fecha de inicio de 1-4-2020, que percibe hasta el 30 de junio de 2020. El SEPE comunica al actor propuesta de revocación de prestaciones por desempleo, al producirse determinadas circunstancias que podrían dejar sin efectos la resolución de fecha 12-7-5-2020, consistentes en: reducción de su jornada laboral: supera el 70%, máximo legal permitido. El actor formuló alegaciones a la citada comunicación. Por resolución del SEPE se resolvió revocar el acuerdo de resolución y declarar la percepción indebida de la misma en la cantidad de 2.344,53 euros correspondientes al periodo de 1 de abril de 2020 a 26 de julio de 2020. Disconforme el actor interpuso reclamación previa, que fue estimada parcialmente en el sentido siguiente: "No tiene derecho a percibir prestaciones por desempleo entre 1 de abril a 30 de mayo de 2020 visto lo actuado, preceptos legales citados y demás general aplicación. Se estima desde 1 de junio al estar el porcentaje de reducción de jornada dentro de los límites legales. La sentencia de instancia desestimó su demanda. El actor interpuso recurso de



suplicación, denunciando la vulneración de los artículos 22, 23 y 25 del Real Decreto-Ley 8/2020, de 17 de marzo; art. 3.3 del ET; y art. 267 de la LGSS.

La Sala de Suplicación desestima el recurso del actor, reproduciendo el contenido de precedentes judiciales de la propia Sala de Asturias, muy especialmente el de 7 de diciembre -Pleno- de 2021, señalando que: "Fuera de las peculiaridades que se dejan enumeradas la ley especial no establece singularidad alguna sobre lo que hay que entender por desempleo parcial por fuerza mayor, por lo que en esta materia habrá que estar a la normativa general a la que se remite el legislador tanto en el Art. 25.1.a) como en el Art. 22.1 del R.D-ley 8/2020. El Art. 25.1.a) se remite expresamente con carácter supletorio al Título III de la LGSS, lo que comporta que la Ley General de la Seguridad Social deberá aplicarse de forma subsidiaria para todo aquello que no esté previsto en la Legislación especial.

Como es sabido tanto el Art. 262.3 como el Art. 267.1.b) de la LGSS condicionan el desempleo parcial a la concurrencia de un triple requisito: que la reducción de jornada esté entre un mínimo de un 10 y un máximo del 70 %; que se reduzca el salario en la misma proporción; y que se decida por el empresario al amparo de lo establecido en el art. 47 ET, sin que estén comprendidas las reducciones de jornada definitivas o que se extiendan a todo el periodo que resta de la vigencia del contrato de trabajo.

El concepto de desempleo parcial queda circunscrito, por tanto, a la reducción de la jornada diaria ordinaria de trabajo entre un mínimo del 10% y un máximo del 70%, lo que supone que las reducciones diarias de jornada que no alcancen o superen los límites indicados no constituyen situaciones protegibles en el sistema de protección por desempleo.

Es cierto que el Art. 47.2 del ET otorga una mayor flexibilidad a las empresas, ya que, aunque la reducción de jornada puede oscilar entre un 10 y un 70% de la jornada de trabajo, esta reducción puede computarla, sin embargo, sobre una base diaria, semanal, mensual o anual. Este desajuste entre la legislación de la Seguridad Social y el ET, debe resolverse por razones seguridad jurídica a favor de la primera, de suerte que las empresas deben ajustarse a las mismas si no quieren que algunas medidas de reducción de jornada no generen el correlativo derecho a las prestaciones por desempleo.

En definitiva, la única novedad en la materia es que el desempleo parcial también puede traer causa de la fuerza mayor como consecuencia del COVID-19, no advirtiéndose, por el contrario, particularidad alguna respecto de los porcentajes mínimos y máximos de reducción de jornada subsumibles como desempleo parcial. En el presente supuesto resulta patente, así se constata en el tercero de los ordinales, que la medida de reducción temporal de la jornada acordada por la empresa excedía del 70%, razón por la cual el actor no se encuentra en situación legal de desempleo parcial en los términos legalmente previstos en el Art. 267.1.b) de la LGSS, en relación con el Art. 262 del mismo texto legal.

En nada afecta a la cuestión debatida el hecho de que el Art. 3 Real Decreto-ley 9/2020, de 27 de marzo, por el que se adoptan medidas complementarias en el ámbito laboral para paliar los efectos COVID-19, establezca una serie de reglas para el reconocimiento de las prestaciones por desempleo en los ERTES derivados de la crisis sanitaria derivada del COVID- 19, (...)".

SEGUNDO.- Como cuestión previa, el Abogado del Estado, al impugnar el recurso, alega falta de contenido casacional, ya que la Sentencia recurrida se ajusta a la doctrina unificada, contenida, en este extremo, en la STS de 27 de julio de 2015 (recurso 2881/2014).

La causa de inadmisibilidad debe ser rechazada, pues, la referida sentencia, relativa también a un supuesto de desempleo parcial por reducción de jornada, entendió que no era de aplicación lo establecido en el ET, al estar ante una Administración Pública y, expresamente, la DA 21ª del ET establecía que lo previsto en el art. 47 ET, no era de aplicación a las Administraciones Públicas ni a las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de una o varias de ellas y de otros organismos públicos, salvo aquellas que se financien mayoritariamente con ingresos obtenidos como contrapartida de operaciones realizadas en el mercado. Por ello, esta Sala, teniendo en cuenta que la actora era funcionaria interina de la Generalitat Valenciana, afectada por una medida temporal de reducción de la jornada de trabajo, no se podía encontrar en situación legal de desempleo parcial en los términos legalmente previstos en el art. 208.1.3 LGSS, en relación con el art. 203 del mismo texto legal, señalando, por último, que los funcionarios tienen su propio régimen jurídico claramente diferenciado del aplicado a los trabajadores por cuenta ajena .

Nada tiene que ver aquél supuesto con el que ahora nos ocupa, de modo que el motivo de inadmisión por falta de contenido casacional debe ser rechazado.

TERCERO.- En el recurso de unificación de doctrina se formula el punto de contradicción expuesto anteriormente para el que se identifica como sentencia de contraste seleccionada, la de la Sala de lo Social del TSJ de Galicia, de 23 de septiembre de 2021 (rec. 1640/2021).



En la sentencia referencial, según los hechos probados, el actor solicitó el reconocimiento de la prestación de desempleo, que le fue denegada en fecha 5 de junio de 2020 por el SEPE. Interpuesta reclamación previa, la misma fue desestimada por resolución de fecha 1 de septiembre de 2020, dado que la jornada del trabajador fue reducida por encima del 70 % de su jornada ordinaria. La empresa Norformación S.L., para la que prestaba servicios el demandante, solicitó el 27/03/2020 un ERTE por causa de fuerza mayor para tres trabajadores, entre los que se encontraba el actor, al que se le aplicó una reducción de la jornada del 84,61%. Tal expediente fue aprobado por la Conselleria de Economía, Empleo e Industria el 3 de abril de 2020. El demandante permaneció en situación de ERTE, con una reducción de la jornada del 84,61% desde el 27 de marzo de 2020 hasta el 25 de junio de 2020. La sentencia de instancia estimó en parte la demanda y declaró el derecho del actor a percibir la prestación correspondiente hasta el límite del 70% de la reducción de la jornada. La Sala de Suplicación estimó el recurso del beneficiario y declaró el derecho del actor a la percepción del desempleo hasta el límite del 84,61% de la reducción de jornada, al considerar que el RD Ley 8/2020 no limita la prestación hasta el 70% de la reducción de jornada, siendo el referido RDL una norma especial, que no contiene esa limitación, y que el SEPE había optado por un criterio restrictivo, al entender que son aplicables los porcentajes previstos en el artículo 47.2 del E.T., denegando la prestación por sobrepasar el 70%.

En este caso, concurre la necesaria contradicción porque los hechos son sustancialmente iguales. Se trata de trabajadores que prestan servicios en una empresa y que ven reducida su jornada en más de un 70%, en virtud de un expediente de regulación de empleo derivado de la Covid-19, siendo que la prestación por desempleo les es denegada por superar, la reducción de jornada, dicho porcentaje. Así, mientras la recurrida considera que el beneficiario no tiene derecho a la prestación de desempleo parcial al haber superado ese límite legal del 70%, la referencial considera que tiene derecho a la prestación en el mismo porcentaje en que ve mermada su jornada. En nada incide el hecho de que en la recurrida la reducción de jornada derive de un ERTE por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas al amparo del art. 23 del RL 8/2020 y, en la de contraste, de un expediente por fuerza mayor, al amparo del art. 22 de la misma norma, pues el art. 47.7. a) del ET es norma común aplicable tanto a los expedientes de regulación temporal de empleo por causas económicas, técnicas, organizativas y de producción, como a los que estén basados en una causa de fuerza mayor temporal, al indicar el mismo que: "La reducción de jornada podrá ser de entre un diez y un setenta por ciento y computarse sobre la base de la jornada diaria, semanal, mensual o anual", que es lo que está en el centro de la discusión. Además, también en el RDL 8/2020, el art. 25 relativo a las "Medidas extraordinarias en materia de protección por desempleo en aplicación de los procedimientos referidos en los artículos 22 y 23" es, como se observa en el epígrafe, norma común en relación a ambos tipos de ERTES.

En el mismo sentido apreciamos contradicción, con la misma sentencia de contraste, en la reciente sentencia de 3 de abril de 2024 (rcud. 1156/2023), en relación, además, a una sentencia también procedente de la Sala de Asturias dónde el trabajador también había estado afectado por un ERTE por causas objetivos y allí dijimos que: "No es relevante, a los efectos de la contradicción, que en el caso de la sentencia recurrida se tratara de un ERTE por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, mientras que en el de la sentencia de contraste fue un ERTE por fuerza mayor. Y ello porque en ambos casos se trata de dilucidar si la legislación Covid, aplicable en los dos supuestos, permitía reconocer la prestación por desempleo cuando la reducción de jornada era superior al 70 por ciento del artículo 47.2 ET: la sentencia recurrida entendió que no y, por el contrario, la sentencia referencial declaró que sí".

CUARTO. - La parte recurrente ha formulado un único motivo de infracción normativa en el que identifica como preceptos legales objeto del mismo, los arts. 23 y 25 del RDL 8/2020, de 17 de marzo; el art. 3 del RDL 9/2020, de 27 de marzo; y el art. 3.3 del ET.

El mencionado RDL 8/2020 estableció, en su artículo 22, "medidas excepcionales en relación con los procedimientos de suspensión de contratos y reducción de jornada por causa de fuerza mayor"; y, en su artículo 23, que es el aplicado en el presente supuesto, "medidas excepcionales en relación con los procedimientos de suspensión y reducción de jornada por causa económica, técnica, organizativa y de producción".

En los dos casos, se preveían una serie de "especialidades" respecto del "procedimiento recogido en la normativa reguladora de estos expedientes", citándose expresamente el artículo 47 del ET en el artículo 22 del RDL 8/2020.

Por su parte, el artículo 25 del RDL 8/2020 dispuso "medidas extraordinarias en materia de protección por desempleo en aplicación de los procedimientos referidos en los artículos 22 y 23" del propio RDL 8/2020.

El apartado 4 del artículo 25 del RDL 8/2020 prescribía que "la iniciación, instrucción y resolución del procedimiento de reconocimiento del derecho a la prestación por desempleo se ajustará a lo dispuesto en la normativa legal y reglamentaria para los supuestos de suspensión temporal del contrato o de reducción temporal de la jornada derivados de causas económicas, técnicas, organizativas, de producción o de fuerza



mayor." La redacción de su artículo 4 permaneció invariable durante la vigencia del RDL 8/2020, norma esta que fue objeto de sucesivas modificaciones.

Finalmente, el artículo 3 del igualmente citado RDL 9/2020 dispuso "medidas extraordinarias de desarrollo del artículo 25 (RDL 8/2020)." Se establecía, en particular, que el procedimiento de reconocimiento de la prestación contributiva por desempleo se iniciaba mediante una solicitud colectiva presentada por la empresa ante la entidad gestora de las prestaciones por desempleo, actuando en representación de las personas trabajadoras afectadas. La solicitud debía incluir, de forma individualizada por cada uno de los centros de trabajo afectados, determinada información, entre la que aquí interesa mencionar, que, en el supuesto de reducción de la jornada, se tenía que comunicar el "porcentaje de disminución temporal, computada sobre la base diaria, semanal, mensual o anual."

La controversia litigiosa se abordó en la reciente sentencia de 3 de abril de 2024 (rcud. 1156/2023), en la que dijimos que: "La exposición de la normativa de la Covid permite concluir que las especialidades de dicha normativa no establecieron ninguna previsión específica sobre los porcentajes de reducción de jornada, por lo que no excluyeron, al menos de forma expresa, la aplicación del (entonces) artículo 47.2 ET, de conformidad con el cual la reducción jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción tenía un máximo del 70 por 100. En la actualidad este máximo sigue previsto en el vigente artículo 47.7 a) ET, que lo aplica igualmente para el ERTE por fuerza mayor".

También aludimos al artículo 262.3 de la LGSS el cual dispone que: "el desempleo será parcial cuando el trabajador vea reducida temporalmente su jornada diaria ordinaria de trabajo, entre un mínimo de un 10 y un máximo de un 70 por ciento, siempre que el salario sea objeto de análoga reducción" y añade que: "a estos efectos, se entenderá por reducción temporal de la jornada diaria ordinaria de trabajo, aquella que se decida por el empresario al amparo de lo establecido en el artículo 47 (ET) ..."

Una vez expuesto todo lo anterior, no pudimos omitir que la resolución del SEPE allí impugnada había reconocido al trabajador la prestación por desempleo con un porcentaje de reducción de jornada del 75 por ciento, del mismo modo que sucede en el caso ahora enjuiciado, y también la resolución del SEPE, en lugar de denegar la prestación de desempleo, reconocerla solo hasta el 70 por ciento de reducción de jornada o advertir que solo se podía admitir si la reducción de jornada no superaba ese 70 por ciento, reconoció al trabajador la prestación por desempleo a pesar de que la reducción de jornada superaba el máximo del 70 por ciento.

Tampoco es irrelevante reseñar, como hicimos en la sentencia de 3 de abril de 2024, antes mencionada, que la reducción de jornada del 75 por ciento no fue exactamente una decisión del trabajador o de un acuerdo de este con la empresa, sino que fue acordada por esta y la representación de los trabajadores en el periodo de consultas del ERTE por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, y así fue comunicada a la autoridad laboral el 1 de abril de 2020.

Con estas mismas circunstancias que ahora concurren, esta Sala consideró aplicables al caso las consideraciones contenidas en la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) de 26 de abril de 2018 (caso Cakarevic v. Croacia), la cual interpreta el artículo 1 del Protocolo Adicional al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, de 20 de marzo de 1952, ratificado por España y publicado en el BOE de 12 de enero de 1991, y que, posteriormente, cuando hubo más protocolos, pasó a denominarse Protocolo número 1 (en adelante, el Protocolo). El artículo 1 del Protocolo reconoce el derecho de toda persona física o moral al "respeto de sus bienes."

En el supuesto examinado por la STEDH 26 de abril de 2018, una nacional croata interpuso una demanda contra la República de Croacia ante el TEDH, alegando que se había vulnerado su derecho al disfrute pacífico de sus bienes por habersele ordenado reintegrar las prestaciones por desempleo que percibió entre el 10 de junio de 1998 y el 27 de marzo de 2001 y que las autoridades croatas consideraron posteriormente indebidamente percibidas. Tras diversos avatares que se describen en los apartados 14 y siguientes de la STEDH, la demandante ante el TEDH fue condenada el 25 de febrero de 2009 por el correspondiente órgano jurisdiccional croata a reintegrar, concretamente, 2.600 euros, más los correspondientes intereses (apartado 27 de la STEDH).

La STEDH 26 de abril de 2018 declara que, en las circunstancias del caso, el requerimiento a la demandante de reembolsar el importe de las prestaciones por desempleo abonadas por error por la autoridad competente supone una carga individual excesiva para ella, por lo que declara vulnerado el artículo 1 del Protocolo (apartados 90 y 91).

En virtud de esa vulneración, la STEDH condena a la República de Croacia a abonar a la demandante 2.600 euros, más el impuesto que pueda ser exigible, en concepto de daños morales, y 2.130 euros, más el impuesto que pueda ser exigible, en concepto de costas y gastos. Como puede observarse, el TEDH condena a abonar



a la interesada en concepto de daños morales exactamente la misma cantidad que se le reclamaba por percepción indebida de las prestaciones por desempleo.

Para llegar a esta conclusión, la STEDH 26 de abril de 2018 tiene muy en cuenta, en primer lugar, que la interesada no contribuyó a que la decisión de reconocerle la prestación de desempleo se adoptara o aplicara indebidamente, sin que tampoco se cuestionara su buena fe. Recuerda el TEDH, en este sentido, que "no se ha aducido que la demandante haya contribuido a la percepción indebida de prestaciones mediante alegaciones falsas u otros actos o hechos contrarios a la buena fe."

El TEDH tiene en cuenta, asimismo, en segundo lugar, que la prestación de desempleo satisface "necesidades básicas de subsistencia"; que la cantidad percibida por tal concepto fue "muy modesta"; y, en fin, que los órganos jurisdiccionales nacionales no tuvieron en cuenta la situación sanitaria y económica de la demandante.

El TEDH examina, en tercer lugar, si la intervención de las autoridades croatas ha logrado el justo equilibrio exigido entre las exigencias del interés general y las exigencias de protección del derecho de la demandante al disfrute pacífico de sus bienes, y si impone una carga desproporcionada y excesiva a la demandante. Para ello parte de que el error en el reconocimiento de la prestación por desempleo es "imputable únicamente a las autoridades estatales", y que, en el caso, no se trata tanto de la supresión de la prestación por desempleo de la demandante, sino de la obligación que se le impone de reintegrar las prestaciones ya percibidas. Recuerda el TEDH, en este sentido, su jurisprudencia de que los errores imputables únicamente a las autoridades estatales no deben, en principio, remediarse a expensas de la persona afectada, y que, cuando se trata de una cuestión de interés general, incumbe a las autoridades públicas actuar a su debido tiempo, de manera adecuada y coherente. El TEDH afirma que, en el supuesto, las autoridades incumplieron este principio de "buena gobernanza."

Y, a pesar de que las prestaciones por desempleo que la demandante no debería haber percibido eran enteramente el resultado de un error del Estado, se requirió a la demandante el reembolso íntegro, de manera que no se declaró ninguna responsabilidad del Estado, que evitó cualquier consecuencia de su propio error, y toda la carga recayó únicamente en la demandante.

Las consideraciones del TEDH, como ya se ha dicho, son plenamente aplicables al presente supuesto.

En efecto, en primer lugar, tampoco aquí el trabajador contribuyó, en modo alguno, a la resolución mediante la cual se reconoció la prestación por desempleo a partir del 1 de abril de 2020, realizando alegaciones falsas o cualquier acto contrario a la buena fe. Se debe recordar que la reducción de su jornada en un 75 por ciento fue fruto del acuerdo adoptado en el periodo de consultas del ERTE por la empresa y la representación de los trabajadores, sin que, por lo demás, tampoco este acuerdo colectivo realizara alegaciones falsas que llevaran a error al SEPE; por el contrario, se comunicó abierta y transparentemente a la autoridad laboral que la reducción de jornada era del 75 por ciento.

En segundo lugar, también aquí la prestación de desempleo satisface necesidades básicas de subsistencia. Igualmente se puede afirmar que la cantidad recibida y ahora reclamada es relativamente modesta (1.647,13 euros por el periodo de 1 de abril a 30 de mayo de 2020, según consta en el suplico de la demanda) y que tampoco se ha considerado la situación del trabajador, especialmente en el difícil contexto de la pandemia de la Covid-19.

Finalmente, también en el presente supuesto el error en el reconocimiento indebido de la prestación de desempleo es imputable únicamente al citado organismo público y, sin embargo, se requirió al trabajador la devolución de lo percibido, de manera que el SEPE evitó cualquier consecuencia de su propio error, y toda la carga recayó únicamente en el interesado.

En definitiva, la resolución inicial del SEPE ha hecho recaer toda la carga del error cometido sobre el trabajador, lo que conduce, en aplicación de la doctrina referida del TEDH, a la estimación del presente recurso de casación unificadora.

QUINTO. - Lo anteriormente razonado, de conformidad a lo informado por el Ministerio Fiscal, permite concluir en el sentido de entender que la sentencia recurrida no se atuvo a la buena doctrina al resolver el problema planteado y, por ello, el recurso debe ser estimado y, en consecuencia, procede casar y anular la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, ha de estimarse el de tal clase interpuesto por la parte demandante, revocar la sentencia del juzgado de lo social y estimar la demanda del trabajador, declarando su derecho a recibir 1.647,13 euros en concepto de prestación de desempleo por el periodo reclamado (1 de abril a 30 de mayo de 2020).

Todo ello sin imposición de imposición de costas, a tenor del art. 235 de la LRJS.



FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1.- Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Rosendo y en su nombre y representación la letrada Dña. Ana Suárez Botas contra la sentencia núm. 2494/2022, de 7 de diciembre, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias en recurso de suplicación núm. 2163/2022.

2.- Casar y anular la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, estimar el recurso de tal clase interpuesto por el demandante y, revocar la sentencia núm. 395/2022, de 15 de julio, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Oviedo, en autos núm. 367/2021, estimando la demanda a instancias de D. Rosendo contra el Servicio Público de Empleo Estatal (SPEE) sobre desempleo, declarando su derecho a recibir 1.647,13 euros en concepto de prestación de desempleo por el periodo reclamado (1 de abril a 30 de mayo de 2020).

3.- Sin imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.