



Resolución 2016S-34-16 del Ararteko, de 2 de diciembre de 2016, por la que se sugiere al Departamento de Empleo y Políticas Sociales del Gobierno Vasco, que revise la resolución de extinción de las prestaciones de Renta de Garantía de Ingresos y Prestación Complementaria de Vivienda.

Antecedentes

1. El Ararteko admitió a trámite una queja promovida por doña XXX, con motivo de la extinción de la RGI y de la PCV de las que es titular.

La reclamante, divorciada, exponía que tiene atribuida con carácter exclusivo la custodia de sus dos hijos menores, de 7 y 9 años de edad, respectivamente, uno de ellos afectado por un grado de discapacidad reconocido del 47% (por la que percibe una prestación de aproximadamente 300 euros), y que carece por otro lado, dado su origen extranjero, de apoyo en el ámbito familiar.

2. Según explicaba, en el mes de noviembre de 2015 le ofrecieron un empleo en el Ayuntamiento de Sestao para trabajar 5 horas al día como vigilante de seguridad, en diferentes turnos cada semana, bien de mañana o de tarde, extendiéndose este último desde las 14.30 hasta las 19.30 horas.

Teniendo en cuenta las necesidades de sus hijos menores, especialmente las de su hijo con discapacidad, cuyo horario escolar finaliza 3 días a la semana precisamente a las 14,30 horas, señala que trató de negociar el horario, con el fin de que su jornada se desarrollara durante la vigencia del contrato en el turno de mañana, pero ante la negativa del ayuntamiento y la imposibilidad de conciliar su vida familiar con el propuesto por la corporación, finalmente se vio obligada a rechazar la oferta de empleo.

Así mismo indica que, aunque "motu proprio" había presentado días antes un escrito en Lanbide, comunicando y explicando los motivos de tal decisión, fue cuando acudió a su oficina de referencia, el 21/12/2015, cuando le entregaron en persona la resolución de extinción de las prestaciones.

Con fecha 5/1/2016 la interesada presentó recurso potestativo de reposición que ha sido resuelto recientemente.

3. Con el fin de dar el trámite adecuado a la queja planteada, este Ararteko llevó a cabo una petición de información en la que se subrayaba el hecho de que la reclamante conformaba una unidad de convivencia monoparental, con dos hijos menores a cargo, uno de ellos con discapacidad y se recordaba a Lanbide el contenido de la Recomendación General 2/2015, de 8 de abril, relativa a la obligada consideración al interés superior del menor en las políticas públicas y, en especial, en el sistema de garantía de ingresos.

Se hizo especial hincapié en la segunda consideración contenida en dicha recomendación general, que se refiere a los supuestos de extinción y suspensión de la RGI:

“La consideración del interés superior del menor conlleva ponderar adecuadamente las necesidades del niño. Ello implica que siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño. En la justificación de las decisiones se debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho y que se han cuidado los intereses del niño frente a otras consideraciones”.

4. Mediante informe emitido al efecto Lanbide dio traslado al Ararteko de la información solicitada, indicando que por Resolución del Director General de LANBIDE-Servicio Vasco de Empleo, de fecha 19 de diciembre de 2015, se declaró la extinción del derecho a la prestación de la RGI y de la PCV por *“rechazar en 1 ocasión, sin causa justificada, un empleo adecuado”*.

Lanbide informa de que durante la tramitación de la revisión del expediente 2014/RGI/007415, que da lugar a la Resolución citada, la interesada presentó un escrito relativo a la renuncia voluntaria al puesto de “Jogaleak”, del plan de empleo Sestao 2015, que se desarrolla en el marco de la convocatoria de ayudas para acciones locales de promoción de empleo.

En el citado escrito, presentado el día 25 de noviembre de 2015, doña XXX hacía constar: *“renuncio al mencionado empleo exponiendo que no puedo cumplir el horario del puesto de trabajo, por cargas familiares (dos hijos)”*.

El informe de Lanbide prosigue señalando que el artículo 28.1.i) de la Ley 18/2008, de 23 de diciembre, para la Garantía de Ingresos y para la Inclusión Social, establece entre las causas de extinción del derecho a la prestación de la RGI, *“(…) rechazar en una ocasión, sin causa justificada, un empleo adecuado según la legislación vigente o una mejora en las condiciones de trabajo que pudiera conllevar un aumento del nivel de ingresos”*.

Con base en la anterior disposición y teniendo en cuenta el escrito presentado por la interesada en la instrucción del expediente, se dictó la Resolución de extinción, de fecha 19 de diciembre de 2015, que fue recurrida en reposición por doña XXX el 5 de enero de 2016.

5. Durante la tramitación del presente expediente de queja, se ha dictado la resolución al citado recurso, y en su fundamento de derecho tercero Lanbide, refiriéndose a los motivos alegados por la interesada, considera que:

“(…) aunque estas situaciones sean reales, no son con carácter general en el ámbito de las prestaciones sociales (desempleo, prestaciones públicas…) causa justificativa de rechazo a un empleo ofertado. Entre las obligaciones asumidas por

los titulares y beneficiarios de este tipo de prestaciones se encuentra el compromiso de buscar trabajo de forma activa y estar en disposición de aceptar las ofertas de colocación que reciba, por lo que no pueden alegar el cumplimiento de otros deberes familiares”.

Lanbide apoya tal afirmación, entre otras, con la STS de 8 de febrero de 1995, y la STSJ Castilla La Mancha de 7 de mayo 2003, que si bien se refieren a situaciones de prestaciones por desempleo, a juicio de Lanbide son perfectamente trasladables al caso que nos ocupa.

En las sentencias citadas, se señala que “(...) la protección por la contingencia de desempleo no solamente exige la voluntad de querer trabajar, sino también la disponibilidad al efecto, lo que excluye que circunstancias normales personales o familiares puedan esgrimirse como causa de rechazo de trabajo adecuado... ”.

Consecuentemente, Lanbide considera la resolución recurrida ajustada a derecho y desestima el recurso interpuesto por la interesada, confirmando la resolución de extinción de la prestación, por aplicación del artículo 28.1 i), de la Ley 18/2008, de 23 de diciembre, para la Garantía de Ingresos y para la Inclusión Social, modificada por la Ley 4/2011, de 24 de noviembre.

Consideraciones

1. Para que concurra causa de extinción, el referido art. 28.1.i) parte de un presupuesto de hecho que en el presente caso Lanbide parece haber obviado, y que consiste en que no exista **“causa justificada”** para rechazar el empleo adecuado.

En el mismo sentido, se pronuncia el art. 49.l) del decreto 147/2010, al enumerar las causas de extinción del derecho.

Ni la ley 18/2008 ni el Decreto 147/2010 definen qué ha de entenderse a estos efectos por “causa justificada”, lo que permitiría defender que existe un margen de libre apreciación, de discrecionalidad, que no de arbitrariedad, por parte de Lanbide, a la hora de determinar si la renuncia al empleo adecuado estaba justificada o no.

Sí se define en cambio, en el artículo 12.2.b) del Decreto 147/2010, qué ha de entenderse por “empleo adecuado”, al señalarse que será *“aquél que se corresponda con la profesión habitual de la persona o cualquier otro que, ajustándose a sus aptitudes físicas y formativas, implique un salario equivalente al establecido en el sector en el que se le ofrezca el puesto de trabajo y no suponga cambio de residencia habitual, salvo que tenga posibilidad de alojamiento apropiado en el lugar del nuevo empleo”.*

2. Desde este punto de vista, no resulta difícil admitir que el empleo ofertado por el Ayuntamiento de Sestao a XXX, como vigilante, a tiempo parcial (5 horas diarias) cumplía aparentemente con los requisitos objetivos de ajustarse a sus aptitudes físicas y formativas, y de tener reconocida la retribución correspondiente al respectivo sector.

Pero ello no obsta para que, incluso admitiendo su idoneidad desde un punto de vista objetivo y genérico, los aspectos subjetivos relacionados con la persona a quien se traslada la oferta de empleo puedan justificar su rechazo.

A este respecto Lanbide trae a colación diversas Sentencias que se refieren a la prestación por desempleo y que concluyen, como se ha indicado, que la disponibilidad para trabajar *"excluye que circunstancias normales personales o familiares puedan esgrimirse como causa de rechazo de trabajo adecuado"*.

Sin embargo, el hecho de que las sentencias invocadas se refieran a la prestación por desempleo cobra relevancia en la medida en que le son de aplicación los preceptos contenidos en el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por R.D. Legislativo 1/1994 de 20 de junio.

Así el artículo 231.3 de este texto legal regula el concepto de "colocación adecuada", definiéndola como *"(...) la profesión demandada por el trabajador y también aquella que se corresponda con su profesión habitual o cualquier otra que se ajuste a sus aptitudes físicas y formativas"*.

Y añade:

"La colocación que se ofrezca al trabajador se entenderá adecuada teniendo en cuenta la duración del trabajo, indefinida o temporal, o de la jornada de trabajo, a tiempo completo o parcial."

Para la aplicación de lo previsto en los párrafos anteriores el Servicio Público de Empleo competente tendrá en cuenta las circunstancias profesionales y personales del desempleado, así como la conciliación de su vida familiar y laboral (...)".

Esta regulación en el ámbito estatal de la prestación por desempleo permite suponer, a juicio del Ararteko, que en los casos juzgados el tribunal analizó de manera preceptiva estos aspectos, de manera que si acabó fallando en contra de las pretensiones del titular de prestaciones, es porque no concurría ninguna circunstancia personal y profesional que justificara el rechazo al empleo ofertado y que su aceptación no tenía incidencia en la conciliación de su vida familiar.

3. Como se ha indicado, la normativa autonómica de garantía de ingresos no define qué ha de entenderse como *"causa justificada"* para rechazar un empleo adecuado a efectos de evitar la extinción del derecho a la RGI.

Pero si se analizan las circunstancias personales de la Sra. XXX nos encontramos con que constituye una UC monoparental, que tiene atribuida con carácter exclusivo la custodia de sus dos hijos menores de edad, uno de ellos aquejado de autismo, discapacidad reconocida en un grado del 47 %, y con un horario de escolarización que entraría en colisión directa con el desempeño del puesto de trabajo ofertado a su madre; que la reclamante mostró en todo momento su disponibilidad para el empleo, acudiendo a la entrevista de trabajo y planteando expresamente al empleador la posibilidad de trabajar siempre en el turno de mañana, a efectos de conciliar su vida familiar, sin éxito, lo que permitiría afirmar, a juicio del Ararteko, que en este caso concreto el rechazo de un empleo, a priori adecuado, desde un punto de vista objetivo, obedecía a una causa justificada, atendiendo a las circunstancias subjetivas de la titular de la RGI, y que por lo tanto no concurre la causa de extinción contemplada en el artículo 28.1.i de la Ley 18/2008.

4. A todo lo expuesto hay que añadir, con especial énfasis, que la reclamante constituye una UC monoparental, con dos hijos menores a cargo, y que estamos ante un supuesto en el que el interés superior del menor ha de ser tenido en cuenta de manera prioritaria a la hora de adoptar las medidas de control del cumplimiento de requisitos y obligaciones de la UC.

Así, y tal y como el Ararteko plasmó en su Recomendación General 2/2015, de 8 de abril, *“la consideración del interés superior del menor conlleva ponderar adecuadamente las necesidades del niño. Implica garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la Convención¹ y su desarrollo holístico, entendiéndolo como desarrollo físico, mental, espiritual, moral, psicológico y social del niño. Se trata, como veíamos, de un derecho sustantivo, un principio jurídico interpretativo y una norma de procedimiento”*.

Desde este punto de vista, a juicio de esta Institución, con carácter previo a la decisión de suspensión o extinción de prestaciones, se deberían tomar en consideración los efectos que va a implicar en la vida de estos niños y niñas la ausencia de ingresos en la unidad de convivencia y al resolver la misma ponderarse si se ha considerado de manera primordial este interés superior, hasta el punto de que si se concluye que para salvaguardarlo debe mantenerse el derecho a la prestación (o a las prestaciones), se incoe el correspondiente procedimiento sancionador respecto al incumplimiento de la obligación.

Este principio jurídico interpretativo ha de observarse, con más razón si cabe, cuando como en este caso concreto, el rechazo de la oferta de empleo por la titular de prestaciones tiene su origen, precisamente, en la dificultad para conciliar el desempeño del puesto de trabajo con el cuidado de sus dos hijos, dadas las circunstancias personales que concurren en la misma, divorciada y sin apoyo familiar.

¹ En alusión a la Convención de la Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño (ratificada por España por Instrumento de 30 de noviembre de 1990).

A pesar de ello, la Ley 18/2008 no está prevista para responder a determinadas necesidades de la conciliación familiar, y en este caso la extinción de la prestación y la imposibilidad de solicitarla durante un año abocan a esta familia monoparental, con un menor discapacitado, a una situación de pobreza y exclusión social, lo que supone contravenir la voluntad del legislador, art. 1 Ley 18/2008 para la Garantía de Ingresos y para la Inclusión Social cuando previó que: *“La presente Ley tiene por objeto regular el Sistema Vasco de Garantía de Ingresos e Inclusión Social y, en su marco, el derecho a las prestaciones económicas y a los instrumentos orientados a prevenir el riesgo de exclusión, a paliar situaciones de exclusión personal, social y laboral, y a facilitar la inclusión de quienes carezcan de los recursos personales, sociales o económicos suficientes para el ejercicio efectivo de los derechos sociales de ciudadanía”.*

En opinión del Ararteko, en el caso analizado existen razones de peso que justifican el rechazo al empleo, por lo que no concurriría la causa de extinción.

Por todo ello, de conformidad con lo preceptuado en el art. 11.b) de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, se eleva la siguiente

SUGERENCIA

El Ararteko, atendiendo a las consideraciones expuestas, sugiere a Lanbide que, en base al margen de discrecionalidad del que dispone, revise la resolución de extinción de las prestaciones de RGI y PCV de la titular.