

## **TSJ Galicia, Sala de lo Social, Sec. 1.ª, 1082/2015, de 20 de febrero**

Recurso 2502/2013. Ponente: JUAN LUIS MARTINEZ LOPEZ

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** D/Dª Magdalena presentó demanda contra SERVICIO PUBLICO DE EMPLEO ESTATAL, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia de fecha veintiuno de Marzo de dos mil trece que estimó la demanda.

**SEGUNDO.-** Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes:

PRIMERO.- La actora, Dª Magdalena , nacida con fecha NUM000 -57, permaneció de alta en el Régimen General de la Seguridad Social desde el 01-10-76, hasta el 08-11-98, y en el Régimen Especial de Trabajadores autónomos, desde el 01-01- 89, acreditando un total de 12.513 días de cotización. SEGUNDO.- La actora causó baja en el RETA con fecha 29-02-12, percibiendo la prestación por cese de actividad en el período 01-03-12 a 30-04-12. TERCERO.- La demandante cumple los requisitos de carencia genérica y específica para acceder a la pensión de jubilación. CUARTO.- Con fecha 06-06-12 la demandante solicitó el subsidio por desempleo para mayores de 52 años, siéndole denegado por resolución del demandado SERVICIO PUBLICO DE EMPLEO ESTATAL (SPEE), de esa misma fecha. La reclamación previa interpuesta en tiempo y forma fue expresamente desestimada.

**TERCERO.-** Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente:

FALLO: Estimo la demanda formulada por Dª Magdalena , frente a SERVICIO PUBLICO DE EMPLEO ESTATAL (SPEE), y declaro el derecho de la actora a percibir el subsidio por desempleo para mayores de 52 años, con efectos de 01-06-12, y en cuantía del 80% del Indicador Público de Rentas de Efectos Múltiples mensual vigente en cada momento, condenando al demandado a estar y pasar por tal declaración, así como a abonar a la actora dicha prestación.

**CUARTO.-** Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**UNICO.-** La sentencia de instancia estima la demanda formulada por la actora declarando el derecho de la misma a percibir el subsidio de desempleo para mayores de 52 años, y contra dicha resolución interpone recurso de suplicación el letrado del Servicio Público de Empleo Estatal, quien al amparo del apartado c) del artículo 193 de la L.R.J.S ., denuncia la infracción por interpretación errónea del artículo 215.1. 3 de la L.G.S.S ., al considerar que no se encontraba en situación legal de desempleo, lo que se cumple en los supuestos del artículo 208 de la L.G.S.S ., de dónde se extrae que es necesario la previa extinción o suspensión de una relación laboral por cuenta ajena, lo que no ocurre en el presente caso. La actora figuraba desde el año 1989 de alta en el RETA, no estando esta actividad incluida en el ámbito de aplicación de la prestación de desempleo.

Para una mejor comprensión de la cuestión debatida es preciso partir de los siguientes datos y circunstancias:

- 1) La actora, D<sup>a</sup> Magdalena , nacida con fecha NUM000 -57, permaneció de alta en el Régimen General de la Seguridad Social desde el 01-10-76, hasta el 08-11-98, y en el Régimen Especial de Trabajadores autónomos, desde el 01-01- 89, acreditando un total de 12.513 días de cotización.
- 2) La actora causó baja en el RETA con fecha 29-02-12, percibiendo la prestación por cese de actividad en el período 01-03-12 a 30-04-12.
- 3) La demandante cumple los requisitos de carencia genérica y específica para acceder a la pensión de jubilación.

La cuestión que se plantea es si como consecuencia del cese de actividad en el RETA y de la prestación por cese reconocida, está en alguna de las situaciones contempladas en el artículo 215 de la LGSS .

La sentencia de instancia estima la demanda formulada porque considera que la prestación por cese de actividad exigió a la demandante la formalización del compromiso de actividad así como la acreditación de su activa disponibilidad para la reincorporación al mercado a través de actividades formativas, de orientación profesional y de promoción de la actividad emprendedora, pudiendo afirmarse que la demandante cumplía el requisito general exigido en el artículo 215.1 de la L.G.S.S ., referente a la inscripción como demandante de empleo.

Resulta de aplicación la sentencia del TS de fecha 8.7.2011 , pues en ella se contempla el caso de un trabajador que permaneció como trabajador autónomo hasta el año 2003, sin embargo, al haber permanecido luego durante tres años, hasta el 2006, inscrito como demandante de empleo, su condición era la de un trabajador por cuenta ajena que estaba sin ocupación efectiva pero que mostraba su disposición a obtenerla, permaneciendo por tanto vinculado al mercado de trabajo y a la protección que dispensa el sistema de la Seguridad Social.

Por ello al haberlo entendido así la Magistrada de instancia es procedente la confirmación de la resolución recurrida, previa desestimación del recurso de suplicación formulado por la Letrada del Servicio Público de Empleo Estatal.

En consecuencia,

**FALLAMOS**

Desestimamos el recurso de suplicación formulado por la letrada del Servicio Público de Empleo Estatal, contra la sentencia de instancia de fecha veintiuno de marzo de 2013, dictada por el Juzgado de lo Social Núm. Dos de Ferrol , en el procedimiento número 788/12 seguido a instancia de Dña. Magdalena , sobre prestación de subsidio de desempleo para mayores de 52 años, confirmando la expresada resolución.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.