



Roj: **STSJ CLM 2846/2022 - ECLI:ES:TSJCLM:2022:2846**

Id Cendoj: **02003340022022100525**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Albacete**

Sección: **2**

Fecha: **21/10/2022**

Nº de Recurso: **1654/2021**

Nº de Resolución: **1626/2022**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **JUANA VERA MARTINEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJS, Toledo, núm. 1, 02-06-2021 (proc. 1066/2020) ,
STSJ CLM 2846/2022**

T.S.J.CAST.LA MANCHA SALA SOCIAL

ALBACETE

SENTENCIA: 01626/2022

-

C/ SAN AGUSTIN Nº 1 (PALACIO DE JUSTICIA) - 02071 ALBACETE

Tfno: 967 596 714

Fax: 967 596 569

Correo electrónico: tribunalsuperior.social.albacete@justicia.es

NIG: 45168 44 4 2020 0002139

Equipo/usuario: 5

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0001654 /2021

Procedimiento origen: SSS SEGURIDAD SOCIAL 0001066 /2020

Sobre: DESEMPLEO

RECURRENTE/S D/ña SERVICIO PUBLICO EMPLEO ESTATAL

ABOGADO/A: LETRADO DEL SERVICIO PUBLICO DE EMPLEO ESTATAL

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: Clemente

ABOGADO/A: MIGUEL ARRIAZA SANJURJO

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LA MANCHA

SALA DE LO SOCIAL - SECCION SEGUNDA

**ALBACETE****RECURSO SUPPLICACION 1654/21****Magistrada Ponente:** D^a. JUANA VERA MARTINEZ**ILMOS/AS. SRES/AS. MAGISTRADOS/AS**

D. JOSE MONTIEL GONZALEZ

D^{ña}. MARIA ISABEL SERRANO MARTINEZD^{ña}. JUANA VERA MARTINEZ

En Albacete, a veintiuno de octubre de dos mil veintidós.

Vistas las presentes actuaciones por la Sección Segunda de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Albacete, compuesta por los/las Ilmos/as. Sres/as. Magistrados/as anteriormente citados/as, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

ha dictado la siguiente

- SENTENCIA N^o 1626/22 -

en el **RECURSO DE SUPPLICACION número 1654/21**, sobre Desempleo , formalizado por la representación de Servicio Público Empleo Estatal contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 1 de Toledo en los autos número 1066/20, siendo recurrido D. Clemente ; y en el que ha actuado como Magistrada-Ponente D^a. JUANA VERA MARTINEZ, deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que con fecha 2 de junio de 2021 se dictó Sentencia por el Juzgado de lo Social número 1 de Toledo en los autos número 1066/20, cuya parte dispositiva establece:

«Estimando la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por D. Clemente frente **SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL** sobre **PRESTACIONES POR DESEMPLEO**, acuerdo dejar sin efecto la resolución de la entidad gestora de 2 de julio de 2020 reconociendo al demandante la prestación por desempleo interesada desde el 1 de abril de 2020 y en la cuantía y período de tiempo que legalmente corresponda.»

SEGUNDO.- Que en dicha Sentencia se establecen los siguientes Hechos Probados:

« **PRIMERO.-** D. Clemente figura de alta en el RGSS para la mercantil Iber Stand, S.L. desde el 2 de julio de 2012.

SEGUNDO.- En virtud de resolución de autoridad laboral de 12 de mayo de 2020 se aprueba el ERTE que llevó a cabo la mercantil Iber Stand, S.L. en base a la cual el demandante vio suspendido con efectos de 1 de abril de 2020 su contrato de trabajo.

TERCERO.- Formulada solicitud colectiva de prestación por desempleo al demandante le fue denegada la prestación por resolución de 2 de julio de 2020, en base a la incompatibilidad de la prestación con el trabajo por cuenta propia.

Interpuesta reclamación previa en fecha 17 de julio de 2020 es desestimada en resolución de 6 de noviembre de 2020.

CUARTO.- El demandante figura de alta en el RETA desde el 1 de enero de 2013 hasta el 30 de junio de 2020, para la actividad de intermediador.

No constan ingresos económicos en los años 2019 y 2020 derivados de su actividad por cuenta propia.»

TERCERO.- Que contra dicha Sentencia se formalizó Recurso de Suplicación, en tiempo y forma, por la representación de Servicio Público Empleo Estatal, el cual fue impugnado de contrario, elevándose los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, en la que, una vez tuvieron entrada, se dictaron las correspondientes y subsiguientes resoluciones para su tramitación en forma; poniéndose en su momento a disposición de la Magistrada Ponente para su examen y resolución.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO.- La sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Toledo estimó la pretensión ejercitada por el trabajador accionante relativa a que se revocara la resolución de 2-7-2020 de dicha Entidad que denegaba la prestación de desempleo a favor del actor en base a la incompatibilidad de la prestación con el trabajo por cuenta propia.

Frente a dicha sentencia el demandado, el SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL (SPEE), formula recurso de suplicación para interesar la revisión jurídica de la sentencia recurrida. Del recurso se dio traslado a las demás partes constando impugnado por el trabajador accionante.

SEGUNDO.- Censura jurídica: Prestación de desempleo y alta en el RETA.

Adentrándonos en el examen del motivo de censura jurídica que la parte recurrente formula al amparo del apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, a través del mismo se denuncia la vulneración del artículo 282.1 LGSS, con relación al art. 15.1b) 2º del RD 625/1985, de 2 de abril.

Argumenta la Entidad Gestora de las prestaciones de desempleo que la incompatibilidad entre la prestación de desempleo y el trabajo es absoluta, ex art. 282.1 LGSS, con las excepciones del art. 282.3 y que se trate de actividades esporádicas destinadas al autoconsumo. La sentencia recurrida aplica indebidamente la doctrina jurisprudencial sobre actividades marginales, porque el debate no se centra en torno a una resolución de sanción, además, en este caso el trabajo desarrollado por la actora es continuado, desarrollado con asiduidad, de manera permanente, y relacionado con una actividad constitutiva de un negocio. No puede hablarse, por tanto, de actividad marginal, especialmente cuando un trabajador figura de alta cotizando en el RETA y por ello mismo, la incompatibilidad con la prestación por desempleo es absoluta (STS de 29-06-2004. RCU:5524/2003).

La sentencia recurrida resuelve a favor del reconocimiento de la prestación de desempleo porque a pesar del alta en el RETA, para la realización de una actividad por cuenta propia de intermediación comercial, no constan ingresos derivados de dicha actividad en el año anterior al devengo de la prestación, en el año 2019, ni en el año siguiente, 2020, entendiéndose aplicable la doctrina jurisprudencial contenida en la STS 5-4-2017.

Dispone el art. 282.1 LGSS, sobre incompatibilidades en materia de desempleo " 1. La prestación y el subsidio por desempleo serán incompatibles con el trabajo por cuenta propia, aunque su realización no implique la inclusión obligatoria en alguno de los regímenes de la Seguridad Social, o con el trabajo por cuenta ajena, excepto cuando este se realice a tiempo parcial, en cuyo caso se deducirá del importe de la prestación o subsidio la parte proporcional al tiempo trabajado."

Dicho precepto (concretamente, el precedente - art. 221.1 LGSS 1/94-, de idéntico tenor) fue interpretado por el TS (sentencia de 29-1-2003, rcud 1614/2002) en el sentido de que " el legislador ha incluido en dicho precepto una incompatibilidad absoluta entre prestación o subsidio por desempleo y trabajo por cuenta propia, mientras que esa prohibición es relativa cuando se trata de las mismas prestaciones y el trabajo por cuenta ajena. Habiendo llegado esta Sala a solución semejante en la STS 30-4-2001 (Rec.-1789/00) al declarar incompatible la prestación por desempleo con un trabajo por cuenta propia, con independencia del resultado lucrativo del negocio (...) Por la misma razón se podría citar alguna otra resolución de esta Sala que ha aceptado la compatibilidad, pero en situación también diferente de la aquí planteada; así la STS 20-3-2000 (Rec.- 4457/98) admitió la compatibilidad entre la prestación y el alta en el Impuesto de Actividades Económicas (IAE) pero lo hizo sobre el argumento definitivo de que el interesado, a pesar del alta en el impuesto, no había realizado ninguna actividad.", en concreto, se razonaba en dicha sentencia que "si el trabajador no realiza actividades por cuenta propia ni por cuenta ajena no existe incompatibilidad. Una vez más hemos de resaltar que el hecho probado cuarto señala que durante el periodo de percepción de las prestaciones por desempleo el trabajador no ha prestado servicios retribuidos ni por cuenta propia ni por cuenta ajena. El hecho de que haya seguido abonando el Impuesto de Actividades Económicas, que grava el ejercicio de actividades profesionales o artísticas no presupone, necesariamente la realización de un trabajo productivo, y la incompatibilidad viene establecida con la prestación de servicios y no con el pago del referido impuesto" (STS 20-3-2000).

Descendiendo al supuesto de autos, constan acreditados los siguientes hechos:

- En virtud de resolución de autoridad laboral de 12 de mayo de 2020 se aprueba el ERTE que llevó a cabo la mercantil Iber Stand, S.L. en base a la cual el demandante vio suspendido con efectos de 1 de abril de 2020 su contrato de trabajo.

-Al actor le fue denegada la prestación de desempleo por resolución de 2-7-2020.

-El actor figura de alta en el RETA desde 1-1-2013 hasta el 30 junio 2020 para actividad de intermediador, no constan ingresos económicos en los años 2019 y 2020 derivados de su actividad por cuenta propia.



Proyectando sobre los datos fácticos expuestos, la referida doctrina jurisprudencial, entendemos que procede desestimar el motivo de recurso pues, además de fundarse en hechos que no quedan acreditados -relativos a que el actor realizaba una verdadera actividad económica-, por el contrario, queda acreditado que, en este caso, pese a su alta en el RETA, no consta que realizara una verdadera actividad económica ni percibiera ingresos por ello, no pudiéndose apreciar que concurriera la incompatibilidad entre "la prestación de desempleo" y "el trabajo por cuenta propia" proscrito por el art. 282.1 LGSS, lo que determina la confirmación de la sentencia recurrida.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por el SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Toledo el 2 de junio de 2021, en el procedimiento núm. 1066/2020, seguidos a instancia de D. Clemente contra el SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL (SPEE) en materia de desempleo, y en consecuencia confirmamos la sentencia recurrida en su integridad. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Albacete, haciéndoles saber que contra la misma únicamente cabe **RECURSO DE CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA**, que se preparará por escrito dirigido a esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha en Albacete, dentro de los **DIEZ DIAS** siguientes a su notificación. Durante dicho plazo, las partes, el Ministerio Fiscal o el letrado designado a tal fin, tendrán a su disposición en la oficina judicial los autos para su examen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 220 de la Ley reguladora de la jurisdicción social. La **consignación del importe de la condena**, cuando proceda, deberá acreditarse por la parte recurrente, que no goce del beneficio de justicia gratuita, ante esta Sala al tiempo de preparar el Recurso, presentando resguardo acreditativo de haberla efectuado en la **Cuenta Corriente número ES55 0049 3569 9200 0500 1274** que esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, con sede en Albacete, tiene abierta en la Oficina del BANCO SANTANDER sita en esta ciudad, C/ Marqués de Molíns nº 13, **indicando: 1) Nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y, si es posible, el NIF/CIF; 2) Beneficiario: SALA DE LO SOCIAL; y 3) Concepto (la cuenta del expediente): 0044 0000 66 1654 21;** pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista. Debiendo igualmente la parte recurrente, que no ostente la condición de trabajador, causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o se trate del Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales, los Organismos dependientes de todas ellas y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita, consignar como **depósito** la cantidad de **SEISCIENTOS EUROS (600,00 €)**, conforme al artículo 229 de la citada Ley, que deberá ingresar en la Cuenta Corriente anteriormente indicada, debiendo hacer entrega del resguardo acreditativo de haberlo efectuado en la Secretaría de esta Sala al tiempo de preparar el Recurso.

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