



Roj: **STSJ PV 1816/2021 - ECLI:ES:TSJPV:2021:1816**

Id Cendoj: **48020340012021100990**

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

Sede: **Bilbao**

Sección: **1**

Fecha: **15/06/2021**

Nº de Recurso: **933/2021**

Nº de Resolución: **1014/2021**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **MAITE ALEJANDRO ARANZAMENDI**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJS, Bilbao, núm. 4, 03-02-2021 (proc. 831/2020),
STSJ PV 1816/2021**

RECURSO N.º: Recurso de suplicación 933/2021

NIG PV 48.04.4-20/008738

NIG CGPJ 48020.44.4-2020/0008738

SENTENCIA N.º: 1014/2021

**SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO**

En la Villa de Bilbao, a 15 de junio de 2021.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los/a Ilmos./Ilma. Sres./Sra. D. JUAN CARLOS ITURRI GÁRATE, Presidente, D. FLORENTINO EGUARAS MENDIRI y D^a. MAITE ALEJANDRO ARANZAMENDI, Magistrados/a, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En el Recurso de Suplicación interpuesto por Belen contra la sentencia del Juzgado de lo Social n.º 4 de los de Bilbao de fecha 3 de febrero de 2021, dictada en proceso sobre DESEMPLEO (RDE), y entablado por Belen frente a **SERVICIO PUBLICO DE EMPLEO ESTATAL**.

Es Ponente la Ilma. Sra. Magistrada D.^a MAITE ALEJANDRO ARANZAMENDI, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

"**PRIMERO.-** La demandante Belen nacida el NUM000 /1958, se encuentra afiliada al Régimen General de la Seguridad Social con el nº NUM001 .

SEGUNDO.- La demandante presta servicios para la empresa AUZO LAGUN S. COOP como personal fijo discontinuo a tiempo parcial con una jornada del 83,00%, con una antigüedad del 22/09/1997, siendo su profesión habitual la de ayudante de cocina en el centro de trabajo sito en IKASTOLA ASTI LEKU, prestando sus servicios durante el curso escolar de 16/09/2019 a 14/06/2020.



TERCERO.- Mediante resolución de 20/06/2019 el SEPE le reconoce a la trabajadora una prestación por desempleo de 180 días habiendo disfrutado de 89 días en el periodo de 17/06/2019 a 15/09/2019.

CUARTO.- Desde el 14/03/2020 la demandante permaneció en situación de suspensión de relación laboral por causa de fuerza mayor debido al Estado de alarma decretado en España como consecuencia del COVID-19.

QUINTO.- Mediante resolución de 17/06/2020 del SEPE se le reconoce a la trabajadora prestación por desempleo del 15/06/2020 al 15/09/2020 computándosele 578 días cotizados, que le generaban 180 días de derecho a la prestación, habiendo consumido 89 días.

SEXTO.- La trabajadora impugna dicha resolución por entender que no se ha computado el período de ERTE a efectos del calcular la prestación por desempleo.

SÉPTIMO.- Mediante resolución de 14/08/2020 el SEPE desestima la reclamación previa interpuesta manifestando que el período afectado por el ERTE se considera un periodo retrotraible, pero que no cabe aplicar en este caso dicha retroactividad ya que la trabajadora tuvo un derecho anterior reconocido el 20/06/2019."

SEGUNDO.- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:

"Que desestimando la demanda formulada por Belen frente al SEPE DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO al demandado de todo tipo de pedimentos formulados contra el mismo, confirmando lo resuelto en vía administrativa."

TERCERO.- Frente a dicha resolución se interpuso el Recurso de Suplicación, que no fue impugnado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia del juzgado de lo social número cuatro de Bilbao ha desestimado la demanda de doña Belen que impugnaba la resolución de la Dirección provincial del SEPE de 17/06/2020 y la de 14/08/2020 que desestimó su reclamación previa, confirmando las resoluciones administrativas y rechazando la pretensión de que se le reconozca una prestación por desempleo que compute el tiempo de suspensión de ERTE por causa de fuerza mayor derivada del COVID-19 entre 13/03/2020 y 14/06/2020 como periodo de ocupación cotizada a efectos de la prestación, debiéndosele reconocer la misma de acuerdo con la escala y cuantía establecida legalmente y en proporción a la reducción de la jornada de trabajo y promedio de horas trabajadas durante el periodo de los últimos 180 días (83 %).

Frente a dicha sentencia ha recurrido en suplicación la representación de la beneficiaria solicitando la estimación de la demanda, sin que el recurso haya sido impugnado.

SEGUNDO.- Como motivo único, y con correcto amparo procesal en lo dispuesto en el artículo 193 c LRJS (citándose por evidente error el 191), se plantea por la recurrente que la sentencia de instancia comete infracción por inaplicación del artículo 24.2, 25.6 sobre medidas extraordinarias en materia de protección por desempleo establecidas por el Real decreto ley 8/2020 de 17 de marzo de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19; y todo ello en relación con los artículos 267.1 d, 269.1 y 270.1 TRLGSS.

El supuesto de hecho que se declara acreditado en la sentencia y ha resultado inatacado es el de la actora, trabajadora fija discontinua de una ikastola, que presta servicios como ayudante de cocina entre los meses de septiembre y junio de cada curso escolar con una jornada del 83 %. Mediante resolución de 20/06/2019 SEPE le reconoció una prestación por desempleo de 180 días que percibió durante 89 días en el verano 2019 durante la interrupción de la actividad desde 17/06/2019 hasta 15/09/2019. Después reinició normalmente su actividad como fija discontinua el 16/09/2019, hasta que como consecuencia del COVID-19 se vio afectada por un ERTE de suspensión desde 14/03/2020 hasta 14/06/2020 durante 94 días, produciéndose el cese en esta última fecha por fin de la actividad. La actora solicitó entonces nueva prestación contributiva de desempleo y por resolución de SEPE 17/06/2020 se le reconoció la misma prestación por desempleo de 180 días habiéndose consumido 89.

La sentencia del juzgado de lo social acoge la tesis del organismo autónomo y desestima la demanda pues, asumiendo que según el artículo 25.1 a RDL 8/2020 el periodo del ERTE es retrotraible si después el trabajador se encuentra en alguna de las causas de desempleo, en este caso la actora ya tenía reconocido el derecho a 180 días desde junio 2019, por lo que en junio 2020 no ha generado una nueva prestación sino solo ha reanudado un derecho preexistente que se mantiene hasta que se generen cotizaciones que generen una nueva prestación.

Vamos a estimar el motivo pues no compartimos ese razonamiento y la conclusión alcanzada por la instancia.



Atendiendo al relato fáctico, constatamos que cuando termina el curso escolar en junio 2020 y la actora solicita prestación por desempleo, SEPE le reconoce la misma prestación que le había reconocido en 2019 con 578 días cotizados, 180 días de derecho y 89 días consumidos, es decir, solo se le reconoce la reanudación del derecho reconocido anteriormente en 2019, y sin embargo tenía derecho a una nueva prestación ya que había trabajado desde septiembre 2019 hasta marzo 2020 pasando a ERTE desde marzo hasta junio 2020, y este último periodo se debe entender cotizado a todos los efectos según la normativa COVID (artículo 24.2 RDL 8/2020). La trabajadora es fija discontinua y sin perjuicio de las medidas excepcionales en materia de protección por desempleo que se adoptaron para dichos trabajadores en caso de agotamiento de la prestación por el Real decreto ley 8/2020, también tiene derecho a beneficiarse de las medidas establecidas con carácter general por dicha norma. En concreto, el artículo 24, tras regular la exoneración de la empresa en cuanto al abono de las cotizaciones dispone que tal exoneración "no tendrá efectos para la persona trabajadora, manteniéndose la consideración de dicho periodo como efectivamente cotizado a todos los efectos". Por lo tanto, la actora tenía en junio 2020 cotizaciones suficientes como para generar un nuevo derecho a los efectos de lo dispuesto en el artículo 269 TRLGSS y concordantes, sin perjuicio de la opción por ese nuevo derecho o la reanudación del anterior.

Ello implica la estimación del motivo, del recurso y de la demanda.

TERCERO.- En materia de costas es aplicable lo dispuesto en el artículo 235 LRJS.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de General y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que estimamos el recurso de suplicación interpuesto por la representación de doña Belen frente a la sentencia dictada por el juzgado de lo social número cuatro de Bilbao en fecha 03/02/2021 en su procedimiento sobre prestaciones por desempleo número 831/2020 seguido a instancias de la referida recurrente contra SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL, y con revocación de la referida sentencia, estimamos la demanda de la beneficiaria declarando que tiene derecho a percibir una nueva prestación por desempleo en la que se compute como periodo cotizado el tiempo de suspensión de ERTE por causa de fuerza mayor derivada de COVID-19 de 94 días desde 14/03/2020 hasta 14/06/2020 en la cuantía establecida legalmente con el porcentaje del 83 % del promedio de horas trabajadas durante los últimos 180 días, y condenamos al servicio público demandado a estar y pasar por dicha declaración y a abonarle la prestación correspondiente. Sin costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal, informándoles de que no es firme, pudiendo interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina en los términos y con los requisitos que se detallan en las advertencias legales que se adjuntan.

Una vez firme lo acordado, devuélvase las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

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

E/

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el/la Ilmo./Ilma. Sr./Sra. Magistrado/a Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

ADVERTENCIAS LEGALES.-

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por **Letrado** dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los **10 días hábiles** siguientes al de su notificación.

Además, **si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar**, al preparar el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena; o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

Igualmente y en todo caso, salvo los supuestos exceptuados, el recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de esta Sala de lo Social al tiempo de preparar el recurso, la consignación de un **depósito de 600 euros**.

Los **ingresos** a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar, o bien en entidad bancaria del Banco Santander, o bien mediante transferencia o por procedimientos telemáticos de la forma siguiente:



A) Si se efectúan en una oficina del Banco Santander, se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de dicho grupo número 4699-0000-66-0933/21.

B) Si se efectúan a través de transferencia o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número ES55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 4699-0000-66-0933/21.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

FONDO DOCUMENTAL CENDO