

LA PRESTACIÓN ASISTENCIAL POR DESEMPLEO EN TIEMPOS DE CRISIS

Ponencia Libre presentada a la Mesa Redonda de Seguridad Social: Desempleo y cesantía

Icía Alzaga Ruiz
Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Nacional de Educación a Distancia
España

RESUMEN:

Este estudio presenta un análisis de los problemas de la delimitación del desempleo como situación protegida en el nivel asistencial. Aborda cuestiones tales como los beneficiarios de la prestación asistencial por desempleo y, sobre todo, los requisitos de acceso: la voluntad de trabajar, que se traduce fundamentalmente en la inscripción como demandante de empleo y la carencia de rentas. Presenta un análisis de los beneficiarios y del requisito de la voluntad real de trabajar de la prestación por desempleo, como situación protegida en el nivel asistencial en tiempos de crisis. Se adentra esencialmente en los problemas prácticos que el requisito de la voluntad real de trabajar ha planteado, al hilo de la evolución normativa reciente y de la doctrina judicial, tanto en suplicación, como en unificación de doctrina.

1. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN:

El subsidio de desempleo se encuentra regulado en los arts. 215 y ss. LGSS. Tiene una naturaleza híbrida -asistencial y contributiva-, que rebasa los límites de una mera asistencia social¹. El carácter contributivo aparece en la exigencia de que el interesado tenga cubierto un número de años de cotización previa² (de mera extensión del nivel contributivo ha hablado en estos casos con acierto la doctrina científica³). Y, el carácter asistencial se vincula a la acreditación de la situación de especial necesidad del solicitante. La prestación tiene carácter asistencial, pero quien accede a ella en la mayoría de los supuestos ha agotado previamente una prestación contributiva. Supone un segundo nivel de protección cuya finalidad es complementar la protección dispensada por el nivel contributivo⁴.

La universalidad de la cobertura no se da en el nivel asistencial, al tratarse, en la mayoría de los supuestos, de medidas protectoras que pretenden cubrir las deficiencias del nivel contributivo, es decir, que no buscan proteger a todas las personas que se encuentran en una situación de necesidad, sino a aquellas que, estando en dicha situación, han mantenido previamente una conexión con el nivel contributivo⁵. Tiene, pues, carácter selectivo. A pesar de ello, el espíritu que informa el subsidio de desempleo responde a la necesidad de satisfacer unas necesidades de subsistencia nacidas de una falta de recursos del solicitante. Persigue la protección de unos colectivos determinados, protección que obedece a razones muy variadas, pero que pretende, en todo caso, “subvenir o remediar situaciones de necesidad nacidas de la carencia de un nivel mínimo de subsistencia”⁶. El legislador es consciente de la diversidad de colectivos que engloba el nivel asistencial de la protección por desempleo y, en este sentido, cuando en el art. 204 LGSS estructura los niveles de protección, se refiere a ellos de forma distinta. El objetivo del nivel contributivo es “proporcionar prestaciones sustantivas de las rentas salariales dejadas de percibir como consecuencia de la pérdida de un empleo anterior o de la reducción de la jornada”; mientras que para

¹ ALARCÓN CARACUEL, M. R.: “El desempleo: niveles de protección y régimen de las prestaciones”, en AA. VV.: *Comentarios a la nueva legislación laboral*, Tecnos, Madrid, 1985, págs. 251 y ss. y GARCÍA MURCIA, J.: “La protección por desempleo: un repaso de jurisprudencia reciente a la luz de los últimos cambios legales”, *AL*, nº 3, 1998, págs. 903 y ss.

² De contrasentido califica SEMPERE NAVARRO, A. V. el hecho de que la Ley denomine asistenciales “a prestaciones cuyo reconocimiento y devengo se supedita a la previa y en cierto modo prolongada contribución del solicitante a la financiación del sistema de protección por desempleo”; en “El agotamiento de la prestación contributiva por desempleo como presupuesto para el acceso a algunas modalidades de protección asistencial”, *AS*, vol. III, págs. 1342 y ss.

³ ESCUDERO RODRÍGUEZ, R.: “La protección del desempleo: su polémico carácter contributivo y su adecuación a los trabajadores con empleo atípico”, en AA. VV.: *Debates sobre el empleo. España*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1992, pág. 92.

⁴ ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J. L.: *Instituciones de Seguridad Social*, 18ª ed., Civitas, Madrid, 2002, pág. 231.

⁵ Sabido es que constituye un principio constitutivo básico de la asistencia social su vocación universalista en la cobertura. Cfr. MONEREO PÉREZ, J. L.: *El sistema de protección por desempleo en España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, pág. 169.

⁶ STS de 1 de julio de 1994 (Ar. 6327).

el nivel asistencial no logra presentar un criterio unificador y opta por describir qué personas pueden ser beneficiarias del mismo⁷.

En el art. 215 LGSS –precepto de estructura compleja y desordenada- se mezclan diversos requisitos que combinados entre sí, delimitan el ámbito subjetivo de aplicación del subsidio⁸. En primer lugar, se concretan determinadas condiciones generales cuya finalidad es constatar, por una parte, la voluntad real de trabajo del solicitante y, por otra, su carencia de ingresos. En segundo lugar, se contemplan diversos supuestos en los que además del cumplimiento de los requisitos descritos, se atiende a otros elementos que acreditan la situación de necesidad del beneficiario: tener responsabilidades familiares, la edad, ser emigrante retornado, haber sido liberado de prisión y ser inválido declarado posteriormente incapaz. Cubre situaciones tales como: a) Otorgar durante más tiempo protección por desempleo a aquellos beneficiarios que han agotado la prestación por desempleo; b) Proteger a trabajadores que no han disfrutado de la prestación contributiva, por no haber alcanzado el período mínimo de cotización; c) Tomar en consideración situaciones especiales de determinados colectivos de trabajadores (emigrantes retornados, liberados de prisión o inválidos permanentes declarados aptos para el trabajo; y, d) Proteger a aquellos desempleados de edad avanzada hasta el momento en que puedan lucrar pensión de jubilación.

Y, así, en la prestación asistencial por desempleo se exige la presencia de determinados factores de agravación de la situación de necesidad que justifican la aplicación de medidas protectoras específicas. El nivel asistencial se configura, en consecuencia, como complementario del nivel contributivo, en la medida en que pretende dirigir los recursos hacia las situaciones de necesidad consideradas más graves⁹. Puede decirse, por ello, que el nivel asistencial de desempleo se encuentra subordinado al nivel contributivo¹⁰.

Pese a que el principio de universalidad en la cobertura no sea de aplicación en estos supuestos –al estar conectado el subsidio con una necesaria situación de protección contributiva previa- el eje en torno al cual gira la institución de la protección asistencial por desempleo es la voluntad de satisfacer una situación de escasez de recursos.

La delimitación de los beneficiarios del nivel asistencial de la protección por desempleo aporta una serie de condiciones de acceso a cada modalidad que se añaden a unos requisitos comunes a todas ellas. En las siguientes páginas abordaremos precisamente el tratamiento de los aspectos relativos a los requisitos generales de acceso al subsidio por desempleo: la carencia de rentas del solicitante y su voluntad de trabajar. Un estudio sistemático de este complejo precepto aconseja ahondar en las condiciones generales que debe reunir un solicitante del subsidio, es decir, en los límites generales de la

⁷ MÁRQUEZ PRIETO, A.: “Nivel asistencial. Comentario al art. 215 LGSS”, en AA. VV.: *Ley General de Seguridad Social, comentada y con jurisprudencia*, Dir. A. Martín Valverde y J. García Murcia, La Ley, Las Rozas, 2009, pág. 1563.

⁸ En este sentido, SSTS de 8 de enero de 1991 (Ar. 7741), 15 de febrero de 1992 (Ar. 10485), 23 de diciembre de 1994 (Ar. 512/1995) y 13 de mayo de 2008 (Ar. 3291).

⁹ POQUET CATALÁ, R.: *Protección por desempleo. El sistema tras las últimas reformas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, pág. 105.

¹⁰ DESDENTADO BONETE, A. y MERCADER UGUINA, J. R.: *El desempleo como situación protegida. (Un estudio de los problemas de acceso a la protección en el nivel contributivo y en el asistencial)*, Civitas, Madrid, 1996, pág. 25.

situación de necesidad y de la voluntad de trabajar, definiendo, en consecuencia, el objeto de la protección en los tiempos de crisis que atraviesan las economías desarrolladas como la nuestra.

2. LOS BENEFICIARIOS:

El art. 215 LGSS enumera diversas situaciones protegidas, sin que exista un criterio sistemático claro de ordenación¹¹. En concreto, podrán ser beneficiarios del subsidio aquellos desempleados que reúnan las siguientes condiciones:

- a. Los parados que figuren inscritos como demandantes de empleo durante al menos un mes, no hayan rechazado una oferta de empleo adecuada ni se hayan negado a participar, salvo causa justificada en acciones de promoción, formación o reconversión profesionales, carezcan de rentas de cualquier naturaleza superiores en cómputo mensual, al 75 por 100 del salario mínimo interprofesional, excluida la parte proporcional de las dos pagas extraordinarias y se encuentren en alguna de las situaciones siguientes: *a)* Haber agotado la prestación por desempleo y tener responsabilidades familiares; *b)* Haber agotado la prestación por desempleo, carecer de responsabilidades familiares y ser mayor de cuarenta y cinco años de edad en la fecha del agotamiento; *c)* Ser trabajador español emigrante retornado de países no pertenecientes al Espacio Económico Europeo, o con los que no exista convenio sobre protección por desempleo, acredite haber trabajado un mínimo de doce meses en los últimos seis años en dichos países y no tenga derecho al percibo de la prestación por desempleo; *d)* Haber sido liberado de prisión y no tener derecho a la prestación por desempleo, siempre que la privación de libertad haya sido superior a los seis meses; y, *e)* Haber sido declarado plenamente capaz o inválido en el grado de incapacidad permanente parcial para la profesión habitual, como consecuencia de un expediente de mejoría de una situación de invalidez en los grados de incapacidad permanente total para la profesión habitual, incapacidad permanente absoluta para todo trabajo o gran invalidez.

¹¹ Para un estudio de la evolución histórica de la prestación por desempleo, cfr., entre otros, GARCÍA DE BLAS, A.: “La reforma de la prestación de desempleo: Evolución y perspectivas”, *RL*, 1985-I, pág. 38, ESCUDERO RODRÍGUEZ, R.: “Una enmarañada ampliación de la cobertura por desempleo”, *RL*, 1989-II, págs. 1174 y ss. y, del mismo autor, “El Decreto-Ley 1/1992: La conmovición de una norma y significación general en materia de protección de desempleo”, *RL*, 1992-II, págs. 1139, ss. y GARCÍA MURCIA, J.: “Cambio y continuidad en la protección por desempleo. A propósito de las reformas de 1992”, *REDT*, nº 64, 1993, págs. 715 y ss., GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “La protección por desempleo”, *RL*, 1993-II, págs. 335 y ss. y TOSCANI GIMÉNEZ, D.: *El nivel asistencial de protección por desempleo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, págs. 15 y ss.

- b. Los desempleados que reúnan los requisitos expuestos (salvo el relativo al período de espera), se hallen en situación legal de desempleo y no tengan derecho a la prestación contributiva por no haber cubierto el período mínimo de cotización, siempre que hayan cotizado al menos tres meses y tengan responsabilidades familiares o hayan cotizado al menos seis meses, aunque no las tengan.
- c. Los trabajadores mayores de cincuenta y dos años siempre que se encuentren en alguno de los dos supuestos anteriores, hayan cotizado por desempleo al menos durante seis años y acrediten en el momento de la solicitud que reúnen todos los requisitos salvo la edad para acceder a cualquier tipo de pensión contributiva de jubilación.
- d. Los desempleados mayores de cuarenta y cinco años en la fecha en que hayan agotado su derecho al percibo de la prestación por desempleo de setecientos veinte días de duración, que cumplan los requisitos mencionados en el apartado 1, salvo el período de espera.

3. LA VOLUNTAD REAL DE TRABAJAR:

Pueden acceder al subsidio por desempleo aquellas personas desempleadas que figuren inscritas como demandantes de empleo durante el plazo de un mes, sin haber rechazado oferta de empleo adecuada ni haberse negado a participar, salvo causa justificada, en acciones de promoción, formación o reconversión profesionales.

La constatación de la concurrencia de la voluntad de trabajo por parte del solicitante es elemento esencial de la articulación del subsidio de desempleo y se garantiza por medio de una doble exigencia:

- a) La inscripción como demandante de empleo durante al menos un mes, en el momento de solicitar la prestación.
- b) La obligación de no rechazar una oferta de empleo adecuada, ni negarse a participar, salvo causa justificada, en acciones de formación, promoción o reconversión profesionales.

Este presupuesto material se configura como requisito imprescindible para el nacimiento del derecho al percibo del subsidio. Su finalidad es sencilla: controlar la existencia de la voluntad de trabajar por parte del solicitante¹². Se refiere a la condición de disponibilidad para el trabajo y, para ello, emplea una fórmula más amplia que la contenida en el art. 207.c) LGSS en relación a la prestación de desempleo en el nivel

¹² GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “La Ley 31/1984, de protección por desempleo: objeto de la protección y personas protegidas”, en AA. VV.: *Comentarios a la nueva legislación laboral*, Coord. Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer, Tecnos, Madrid, 1985, pág. 242, DESDENTADO BONETE, A. y MERCADER UGUINA, J.: *El desempleo como situación protegida. (Un estudio sobre los problemas de acceso a la protección en el nivel contributivo y en el asistencial)*, cit., pág. 119.

contributivo, que requiere simplemente estar en situación legal de desempleo y acreditar disponibilidad para buscar activamente empleo y para aceptar colocación adecuada a través de la suscripción del compromiso de actividad¹³.

La condición de parado¹⁴ del solicitante alude no sólo a la falta de ocupación sino también a su voluntad de trabajar (quien queriendo trabajar, no puede). Se exige la capacidad y la voluntad de trabajar¹⁵. En consecuencia, no cumple este requisito la persona que carezca o que no haya renovado la autorización para trabajar (imposibilidad legal)¹⁶, ni el solicitante en situación de incapacidad permanente (imposibilidad física)¹⁷.

¿Se exige la continuidad de la inscripción como demandante de empleo como requisito de acceso al subsidio? Inicialmente, nuestros Tribunales se dividieron en torno a dos líneas jurisprudenciales diferenciadas. La primera, basada en la necesidad de permanencia en la inscripción como exigencia legal, en cuanto manifestación de la voluntad del solicitante de trabajar y, al mismo tiempo, como medio de control de la entidad gestora de la continuidad en la situación de desempleo¹⁸. Ahora bien, los Tribunales atemperaron la exigencia de la continuidad en la inscripción en la oficina de empleo en función de las circunstancias concurrentes en cada supuesto, flexibilizando su exigencia si mediaba enfermedad, accidente u otra causa justificadora de la interrupción en la inscripción¹⁹. La segunda línea interpretativa entendía que la no renovación de la demanda de empleo no conllevaba la pérdida de la inscripción como demandante de empleo, en la medida en que se trataba de un requisito que ni es constitutivo, ni su incumplimiento puede tener más alcance que su consideración de falta leve o grave²⁰. La cuestión estribaba en determinar si la no renovación de la inscripción como demandante de empleo revelaba una voluntad del solicitante de no emplearse, al ser ésta incompatible con cualquier prestación por desempleo²¹.

En esta polémica terminó terciando el Tribunal Supremo, al exigir la continuidad en la inscripción como demandante de empleo exclusivamente en los supuestos de acceso al

¹³ Al que se refiere el art. 231 LGSS.

¹⁴ La utilización en el art. 215 LGSS del término “parado” y no “desempleado” ha planteado la cuestión de si es posible plantear diferencias en el campo de aplicación subjetiva de los niveles contributivo y asistencial. En extenso, GARRIDO PÉREZ, E.: “Nivel asistencial. Comentario al art. 215 LGSS”, *cit.*, pág. 1366.

¹⁵ Debe entenderse con arreglo a lo dispuesto en el art. 203 LGSS.

¹⁶ STSJ de Cataluña de 16 de marzo de 1994 (Ar. 1276).

¹⁷ STSJ de Andalucía/Sevilla de 20 de junio de 1997 (Ar. 4844).

¹⁸ STS de Aragón de 12 de febrero de 1991 (Ar. 638), STSJ de Madrid de 3 de julio de 1991 (Ar. 4629) y STSJ de Andalucía/Málaga de 17 de enero de 1992 (Ar. 1057).

¹⁹ STSJ de la Comunidad Valenciana de 18 de noviembre de 1992 (Ar. 5884) y STSJ de Galicia de 10 de marzo de 1993 (Ar. 1346).

²⁰ En función de si el incumplimiento es o no reiterado. Al respecto, STSJ del País Vasco de 26 de marzo de 1996 (Ar. 1158), STSJ de Cataluña de 26 de octubre de 1996 (Ar. 4805), STSJ de Canarias/Santa Cruz de Tenerife de 11 de abril de 1997 (Ar. 1261) y STSJ de Aragón de 1 de octubre de 1997 (Ar. 4935). En extenso, TOSCANI GIMÉNEZ, D.: *El nivel asistencial de la protección por desempleo*, *cit.*, pág. 23.

²¹ LUJÁN ALCARAZ, J.: “El subsidio por desempleo y la colocación adecuada”, en AA. VV.: *Empleo, despido y desempleo tras las reformas de 2002. Análisis de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre*, Coord. A. V. Sempere Navarro, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2003, pág. 207.

subsidio en virtud de normas transitorias²² y no en los demás casos²³. En concreto, consideró la continuidad en la inscripción como un requisito de mantenimiento, pero no de acceso al subsidio. Su ausencia tendría como única consecuencia la suspensión de la percepción de la prestación. El requisito de permanecer inscrito como demandante de empleo se introduce en el Reglamento. Su finalidad es garantizar que el solicitante continúe cumpliendo las condiciones que lo incluyen en alguno de los supuestos que dan lugar al percibo del subsidio, pero en manera alguna puede ser interpretado como requisito constitutivo del mismo. El art. 215.1.1 LGSS, entre las condiciones generales para el acceso al disfrute del subsidio por desempleo, sólo exige el que el parado figure inscrito como demandante de empleo "durante el plazo de un mes". Por su parte, el art. 7.3.II.b) del Real Decreto 625/1985, de 2 de abril²⁴, requiere que los trabajadores solicitantes "hubiesen permanecido inscritos como desempleados desde la situación legal de desempleo".

La contradicción entre la norma legal y la reglamentaria era evidente. El Tribunal Supremo optó por una interpretación flexible de dicho requisito. En concreto, consideró que "las interpretaciones que conduzcan a la estricta exigencia de la ininterrupción de la inscripción como demandante de empleo durante el período indicado y a configurar tal requisito no exigido en la norma legal como constitutivo del subsidio, son rechazables por vulnerar el principio de jerarquía normativa y obligarían a inaplicar la norma reglamentaria como vulneradora del referido principio, por imperativo de lo dispuesto en el art. 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial".

De esta forma, para el Tribunal Supremo, el requisito de figurar inscrito como demandante de empleo durante el período comprendido entre la situación legal de desempleo y la fecha de solicitud del subsidio es sólo uno de los medios acreditativos de la subsistencia de la voluntad del solicitante del subsidio de permanecer en el mercado de trabajo y de que no querer separarse del sistema de la Seguridad Social, siendo su finalidad la de completar la acreditación de que se reúnen las condiciones para estar incluido en alguno de los supuestos que dan lugar a la percepción del subsidio a favor de los que han conservado la voluntad de emplearse²⁵.

²² Disposición Transitoria 2ª de la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo, Disposiciones Transitorias 2ª, 3ª y art. 7.3.b) del Real Decreto 625/1985, de 2 de abril, por el que se desarrolla la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo y Disposición Transitoria 2ª del Real Decreto-Ley 3/1989, de 31 de marzo, de medidas adicionales de carácter social. De especial interés resultan también las sentencias del Tribunal Constitucional 25/1987, de 26 de febrero, 119/1987, de 9 de julio y 116/1988, de 8 de abril.

²³ SSTs de 27 de febrero de 1997 (Ar. 1603), 8 de julio de 1998 (Ar. 6431) y 30 de abril de 2001 (Ar. 4617), entre otras.

²⁴ Vigente con carácter reglamentario.

²⁵ SSTs de 14 de julio de 1989 (Ar. 5470), 10 de marzo de 1992 (Ar. 1633), 27 de febrero de 1997 (Ar. 160), 8 de julio de 1998 (Ar. 6431), 17 de abril de 2000 (Ar. 5882), 30 de abril de 2001 (Ar. 4617), 5 de noviembre de 2003 (Ar. 593/2004), 14 de febrero de 2005 (Ar. 2966) y 20 de junio de 2007 (Ar. 6851), entre otras. En fin, debe distinguirse entre los solicitantes que durante un gran período de tiempo se apartaron del mundo del trabajo y sólo se dan de alta para cobrar la prestación, de aquellos otros que, incluso si han permanecido al margen de la oficina de empleo, han acreditado su interés por trabajar al inscribirse varios meses antes como demandantes de empleo en la oficina correspondiente; éstos últimos sí se hallan en situación de desempleo, STS de 20 de junio de 2007 (Ar. 6851).

Asimismo y de acuerdo con lo establecido en la Ley 14/2009, de 11 de noviembre, por la que se regula el programa temporal de protección por desempleo²⁶, programa prorrogado hasta el 15 de agosto de 2010²⁷, los solicitantes deberán estar inscritos como demandantes de empleo, suscribir el compromiso de actividad a que se refiere el art. 231.2 LGSS y comprometerse a realizar las distintas actuaciones que se determinen por el Servicio Público de Empleo correspondiente en el itinerario activo de inserción laboral en el que participen. Este requisito de figurar inscrito en la oficina de empleo ha de interpretarse de manera restrictiva de forma que su ausencia, una vez concedida provocará la simple suspensión de la prestación²⁸.

La exigencia de permanecer ininterrumpidamente inscritos en la oficina de empleo encuentra una peculiaridad en el subsidio para mayores de 52 años. En concreto, cabe preguntarse si a tenor de lo dispuesto en el art. 215.1.1.3 LGSS, constituye requisito necesario para poder acceder a las prestaciones por desempleo para mayores de 52 años que éstos hayan permanecido ininterrumpidamente inscritos como demandantes de empleo en la oficina pública correspondiente o si, por el contrario, basta que lo hayan estado en un período anterior a su solicitud de prestación suficientemente demostrativo de su intención de obtener algún trabajo, aun cuando haya transcurrido un período intermedio más o menos importante dados de baja como demandantes de empleo. Al respecto, el Tribunal Supremo ha considerado que el art. 215.1.1.3 LGSS “está contemplando la situación de quien accede al subsidio para mayores de 52 años inmediatamente después de extinguida la prestación contributiva y por ello no exige más requisitos de inscripción que los generales del art. 215.1.1.1 de la misma Ley, y que, por lo tanto, estas situaciones en las que existe una gran separación entre una y otra prestación no encajan directamente en las previsiones expresas del legislador. Por ello esta Sala atendiendo a la finalidad del precepto ha distinguido entre aquellos solicitantes que durante un gran período se apartaron del mundo del trabajo y sólo se dan de alta para cobrar la prestación en cuyo caso se entiende que no están en situación real de desempleo porque ello no es suficiente para acreditar su voluntad de trabajar, de aquellos otros que, aun cuando hayan permanecido al margen de la oficina de empleo, sin embargo han acreditado su interés por trabajar inscribiéndose varios meses antes como demandantes de empleo en la oficina correspondiente, por entender que éstos sí que se hallan en situación de desempleo, derivado de su manifiesta voluntad en tal sentido expresada con su inscripción en la correspondiente oficina con tiempo suficiente para dar ocasión de que se les ofreciera un nuevo trabajo que hubieran debido aceptar”²⁹.

²⁶ BOE del 12 de noviembre.

²⁷ Prorrogado por el Real Decreto 133/2010, de 12 de febrero.

²⁸ Al respecto, FERNÁNDEZ ORRICO, F. J.: “El programa temporal de protección por desempleo e inserción y su prórroga (Ley 14/2009, de 11 de noviembre)”, *CEF Trabajo y Seguridad Social*, nº 324, 2010, pág. 16 y ALEGRE NUENO, M.: “La prestación extraordinaria por desempleo”, *AL*, nº 5, 2010, pág. 512.

²⁹ SSTs de 14 de julio de 1989 (Ar. 5470), 10 de marzo de 1992 (Ar. 1633), 27 de febrero de 1997 (Ar. 160), 8 de julio de 1998 (Ar. 6431), 17 de abril de 2000 (Ar. 5882), 30 de abril de 2001 (Ar. 4617), 5 de noviembre de 2003 (Ar. 593/2004), 14 de febrero de 2005 (Ar. 2966) y 20 de junio de 2007 (Ar. 6851), entre otras, que establecen como: “tanto la antigua Ley 31/84 -art. 13-2, como el vigente art. 215.3 de la LGSS vinculan el derecho al subsidio para los mayores de 52 años con derecho a la pensión de jubilación, salvo la edad, con los supuestos precedentes en que se tiene derecho al subsidio de desempleo en los siguientes términos... 'siempre que se encuentren en alguno de los supuestos contemplados en los apartados anteriores...' es decir,

La falta de renovación de la inscripción como demandante de empleo supone el incumplimiento de una obligación impuesta al administrado. Se encuentra tipificada como una infracción leve, de acuerdo con lo establecido en el art. 24.3.b) LISOS³⁰ e implica la pérdida de la prestación durante un mes, pérdida que puede aumentar hasta llegar a la extinción en función de la reincidencia en el incumplimiento³¹.

El solicitante habrá de observar, asimismo, un período de espera de un mes inscrito en la Oficina de Empleo. El legislador entiende que la no obtención de trabajo durante dicho plazo –un mes– supone un indicio adicional del estado de especial necesidad en que se encuentra el solicitante³². Al mismo tiempo, el art. 215.1 LGSS contempla dos supuestos de exención del período de espera de un mes: *a)* Los parados que reuniendo los requisitos del apartado 1.1 del art. 215 LGS, salvo el relativo al período de espera, se hallen en situación legal de desempleo y no tengan derecho a la prestación contributiva, por no haber cubierto el período mínimo de cotización siempre que hayan cotizado al menos tres meses y tengan responsabilidades familiares o hayan cotizado al menos seis meses, aunque carezcan de responsabilidades familiares³³; y, *b)* Los desempleados mayores de 45 años³⁴.

En fin, el solicitante tiene obligación de no rechazar una oferta de empleo adecuada o negarse a participar, salvo causa justificada, en acciones de formación, promoción o reconversión profesionales. El perceptor de la prestación por desempleo se encuentra obligado a buscar activamente empleo, participar en acciones de mejora de su ocupabilidad que puedan arbitrar los Servicios Públicos de Empleo y aceptar la colocación adecuada que estos Servicios de Empleo le puedan ofrecer. A estos efectos, se considera colocación adecuada de necesaria aceptación por el trabajador, la profesión demandada por el trabajador, aquella que se corresponda con su profesión habitual o sus aptitudes físicas o formativas y la coincidente con la última actividad laboral desempeñada, siempre que se duración hubiera sido igual o superior a tres meses. Transcurrido un año de percepción ininterrumpida de las prestaciones, además de las profesiones anteriores, también pueden ser consideradas adecuadas otras colocaciones que a juicio del Servicio Público de Empleo puedan ser desempeñadas por el trabajador³⁵. El legislador otorga al Servicio Público de Empleo vía libre para determinar cuándo un empleo es o no adecuado para el beneficiario del subsidio. Y, así, se entenderá adecuada, aunque implique una cierta movilidad geográfica³⁶ o la cuantía

según los términos de la Ley basta reunir las condiciones que dan lugar al derecho al subsidio, se haya o no disfrutado de él, mientras que el Reglamento sustituye esta expresión con los supuestos de los apartados a) y b) del núm. 3 de su art. 7º y así esta vinculación queda establecida o bien porque se está disfrutando del subsidio o se tiene derecho a él, supuestos del apartado a) o porque se ha agotado su percepción y se permanece inscrito como desempleado, apartado b).

³⁰ Precepto que considera falta leve “no renovar la demanda de empleo en la forma y fechas que se determinen en el documento de renovación de la demanda, salvo causa justificada”.

³¹ Art. 47.1.a.1.

³² STSJ de Madrid de 7 de julio de 1995 (Ar. 2882).

³³ Art. 215.2 LGSS.

³⁴ Art. 215.4 LGSS.

³⁵ Arts. 207.c) y 231.1.h) LGSS.

³⁶ Cuando se ofrezca en la localidad de residencia habitual del trabajador o en otra localidad situada en un radio inferior a 30 kilómetros desde la localidad de residencia habitual, salvo que el trabajador acredite que el tiempo mínimo para el desplazamiento, de ida y vuelta, supera el 25

del salario no sea equiparable a la obtenida en su último empleo o, incluso, al subsidio que pudiera percibir o viniera percibiendo³⁷.

La conducta contraria, consistente en rechazar una oferta de empleo o negarse a participar en dichas actividades, resulta incompatible con la necesaria disponibilidad para el trabajo³⁸, en la medida en que “el objeto de la protección no es una situación de conveniencia, sino de necesidad y voluntad de realizar una actividad laboral”³⁹.

4. CONCLUSIONES PERSONALES:

La universalidad de la cobertura no se da en el nivel asistencial, al tratarse, en la mayoría de los supuestos, de medidas protectoras que pretenden cubrir las deficiencias del nivel contributivo, es decir, que no buscan proteger a todas las personas que se encuentran en una situación de necesidad, sino a aquellas que, estando en dicha situación, han mantenido previamente una conexión con el nivel contributivo. Tiene, pues, carácter selectivo. A pesar de ello, el espíritu que informa el subsidio de desempleo responde a la necesidad de satisfacer unas necesidades de subsistencia nacidas de una falta de recursos del solicitante. Persigue la protección de unos colectivos determinados, protección que obedece a razones muy variadas, pero que pretende, en todo caso, “subvenir o remediar situaciones de necesidad nacidas de la carencia de un nivel mínimo de subsistencia”. Y, así, en la prestación asistencial por desempleo se exige la presencia de determinados factores de agravación de la situación de necesidad que justifican la aplicación de medidas protectoras específicas.

5. BIBLIOGRAFÍA:

- AA. VV.: *Comentario a la Ley General de Seguridad Social*, Dir. J. L. Monereo Pérez y M. N. Moreno Vida, Comares, Granada, 1999.
- AA. VV.: *Tratado Práctico de Derecho de la Seguridad Social. Protección Social y Seguridad Social. Ordenación general del sistema. Ramas de la acción protectora*, vol. I, Dir.: Antonio Martín Valverde y Joaquín García Murcia, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2008.
- AA. VV.: *Ley General de Seguridad Social comentada y con jurisprudencia*, Dir. Antonio Martín Valverde y Joaquín García Murcia, La Ley, Las Rozas, 2009.
- AA.VV.: *La reforma laboral en el Real Decreto-Ley 10/2010*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.

por 100 de la duración de la jornada diaria de trabajo, o que el coste del desplazamiento supone un gasto superior al 20 por 100 del salario mensual, o cuando el trabajador tenga posibilidad de alojamiento apropiado en el lugar del nuevo empleo.

³⁷ Salvo que el nuevo salario fuera inferior al SMI, una vez descontados de aquél los gastos de desplazamiento.

³⁸ STSJ de Castilla-La Mancha de 14 de diciembre de 1992 (Ar. 6311).

³⁹ STS de 8 de febrero de 1995 (Ar. 786).

- ALONSO OLEA, M.: “El paro forzoso y su aseguramiento”, *Revista de Política Social*, nº 129, 1981.
- ALONSO OLEA, M. y TORTUERO PLAZA, J. L.: *Instituciones de Seguridad Social*, 17ª ed., Civitas, Madrid, 2000.
- ALZAGA RUIZ, I.: “La prestación asistencial por desempleo: Un estudio de los requisitos de acceso”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 89, 2010.
- BLASCO LAHOZ, J. F.: *Protección de las personas en situación de desempleo. Las prestaciones por desempleo de los regímenes generales y especiales de la Seguridad Social. Doctrina, legislación y jurisprudencia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.
- BLASCO PELLICER, A.: “Prestación de desempleo y salarios de tramitación. Comentario a la STSJ de la Comunidad Valenciana de 16 de junio de 2005”, *Aranzadi Social*, nº 15, 2006.
- CABEZA PEREIRO, J.: “Consideraciones sobre el desempleo parcial. Con ocasión de la STC 213/2005, de 21 de julio”, *Actualidad Laboral*, nº 20, 2005.
- CASA QUESADA, S.: *La protección por desempleo en España: configuración y régimen jurídico*, Comares, Granada, 2008.
- CASTRO ARGÜELLES, M. A.: “Desempleo”, en AA. VV.: *Tratado Práctico de Derecho de la Seguridad Social. Protección Social y Seguridad Social. Ordenación general del sistema. Ramas de la acción protectora*, vol. I, Dir.: Antonio Martín Valverde y Joaquín García Murcia, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2008.
- CAVAS MARTÍNEZ, F. y FERNÁNDEZ ORRICO, F. J.: “Medidas urgentes para el fomento y el mantenimiento del empleo y para la protección de las personas desempleadas”, *Aranzadi Social*, vol. II, 2009.
- CERVILLA GARZÓN, M. J.: “Las reformas en la prestación contributiva por desempleo y su repercusión en el inicio de actividades por cuenta propia”, *Tribuna Social*, nº 72, 2003.
- DESDENTADO BONETE, A.: “La situación protegida en el desempleo contributivo. Un recorrido por la jurisprudencia reciente”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 89, 2010.
- GÁRATE CASTRO, F. J.: “Incompatibilidad de la indemnización derivada de la extinción de la relación laboral con el subsidio por desempleo”, *Información Laboral*, nº 8, 2007.
- GORELLI HERNÁNDEZ, J. (Dir.): *El nuevo régimen jurídico del despido y del desempleo. Análisis de la Ley 45/2002*, Laborum, Murcia, 2002.
- LÓPEZ GANDÍA, J. y TOSCANI GIMÉNEZ, D.: “Prestaciones por desempleo y crisis económica. Algunas propuesta de reforma”, en AA. VV.: *Crisis, reforma y futuro del Derecho del Trabajo. Estudios ofrecidos en memoria del Prof. Ignacio Albiol Montesinos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.
- LUELMO MILLÁN, M. A.: “La prestación contributiva de desempleo”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 89, 2010.
- MÁRQUEZ PRIETO, A.: “Comentario al artículo 221 LGSS: Incompatibilidades”, en AA. VV.: *Ley General de Seguridad Social comentada y con jurisprudencia*, Dir. Antonio Martín Valverde y Joaquín García Murcia, La Ley, Las Rozas, 2009.
- MARTÍNEZ GIRÓN, J. F.: “Régimen de prestaciones. Automaticidad en el pago. Incompatibilidades. Reintegro de prestaciones indebidas”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, nº 10, 1996.
- MELLA MÉNDEZ, L.: “La prestación por desempleo en el Derecho Social Comunitario”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 77, 2008.
- MELÉNDEZ MORILLO-VELARDE, L.: “Una nueva situación de desempleo protegida: cese en un contrato temporal a tiempo completo y suscripción sin solución de

continuidad de un contrato a tiempo parcial con la misma empresa”, *Aranzadi Social*, nº 12, 2004.

- POQUET CATALÁ, R.: *Protección por desempleo. El sistema tras las últimas reformas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.

- QUESADA SEGURA, R.: “Art. 221 LGSS. Incompatibilidades”, en AA. VV.: *Comentario a la Ley General de Seguridad Social*, Dir. J. L. Monereo Pérez y M. N. Moreno Vida, Comares, Granada, 1999.

- RODRÍGUEZ IZQUIERDO, R.: “Compatibilidades e incompatibilidades de las prestaciones por desempleo”, *Tribuna Social*, nº 150, 2003.

- ROJO TORRECILLA, E.: “Compatibilidad del trabajo por cuenta ajena y prestaciones por desempleo”, *Relaciones Laborales*, nº 4, 2003.

- SERRANO GARCÍA, M. J.: *Los salarios de tramitación y su relación con el desempleo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005.

- TOROLLO GONZÁLEZ, F. J.: “Incompatibilidades de la prestación de desempleo”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 89, 2010.

- VAL TENA, A. L.: “Capitalización de la prestación reconocida al trabajador despedido cuando se incorpora a una sociedad laboral y antes de la resolución judicial extintiva de su contrato de trabajo. Comentario a la STSJ del País Vasco de 21 de febrero de 2006”, *Aranzadi Social*, nº 15, 2006.

- VIQUEIRA PÉREZ, C.: “El derecho a la reducción de jornada por motivos familiares y la prestación de desempleo”, *Revista General de Derecho del Trabajo y Seguridad Social*, nº 9, 2005.

- ZAPIRAÍN BILBAO, A.: “Prestación contributiva de desempleo y contrato eventual para la realización de guardias médicas hospitalarias. ¿Supuesto de suspensión del derecho o de compatibilidad entre las prestación y el trabajo a tiempo parcial?”, *Aranzadi Social*, nº 18, 2001.