

ACERCA DE LA INCIDENCIA DE LA PRESCRIPCIÓN Y DEL APLAZAMIENTO EN EL PAGO DE CUOTAS SOBRE EL REQUISITO DE ESTAR AL CORRIENTE DE SU PAGO

Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de marzo y 11 de julio de 2011

MARÍA JOSÉ CABALLERO PÉREZ Y JOSÉ MARÍA VIÑAS ARMADA*

SUPUESTO DE HECHO: En la sentencia de 10 de marzo, el trabajador-demandante solicitó una pensión de jubilación del RETA que le fue reconocida el 2/08/06 considerando que, al tener en ese momento concedido un aplazamiento por falta de ingreso de cuotas en dicho Régimen, estaba al corriente del pago de las mismas a la Seguridad Social. Sin embargo, el 31/01/08 la TGSS comunicó al INSS que, con efectos desde el 30/01/2008, había procedido a la anulación del aplazamiento que tenía reconocido el trabajador por incumplimiento de los plazos acordados en el mismo, lo que determinó la suspensión del abono de la pensión que venía percibiendo al dejar de ser considerado al corriente en el pago de sus cuotas sociales. Acreditado por INSS que el demandante había saldado su deuda con la TGSS por el aplazamiento en el pago de cuotas que tenía concedido, se procedió a rehabilitarle la pensión con efectos de 1/10/08. Pero no conforme el actor, al entender que los efectos deben ser desde el 1/02/08, presentó reclamación previa ante el Ente Gestor que fue expresamente desestimada mediante resolución del mismo.

En la sentencia de 11 de julio, el trabajador al cumplir 65 años, solicita la prestación de jubilación, la cual es denegada con fecha 24 de febrero de 2004, por no encontrarse al corriente en el pago de las cotizaciones a la Seguridad Social, no obstante, según lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 52/2003, se le comunica que si ingresa las cuotas correspondientes en el plazo de 30 días naturales a partir de la recepción de esa notificación y presentando los justificantes de pago, se procederá al reconocimiento de la prestación con los efectos económicos que correspondan. El trabajador interpone reclamación previa, la cual es desestimada y disconforme con la misma presenta demanda judicial

* Profesora sustituta interina y Profesor Titular de E. U. del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

que también es desestimada, sin que en ese periodo ingrese las cuotas debidas. En mayo de 2009, por resolución administrativa de la Tesorería se declara que el expediente ejecutivo ha prescrito. En esa misma fecha, mayo de 2009, el trabajador solicita de nuevo pensión de jubilación

RESUMEN: En la sentencia de 10 de marzo, el Tribunal Supremo (TS) desestima el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el INSS, y declara que lo que determina el incumplimiento de los términos del aplazamiento es que a partir de ese momento ya no se esté al corriente en el pago de las cotizaciones a la Seguridad Social –además de la reanudación del procedimiento de apremio y la ejecución de las garantías *ex art. 36 del Reglamento General de Recaudación-*, pero no que se deje de estar al corriente cuando se causó la prestación y cuando regía el aplazamiento con la consiguiente pérdida de la prestación reconocida.

En la sentencia de 11 de julio, el TS desestima el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el actor –trabajador por cuenta propia solicitante de una pensión de jubilación-, porque la invitación para el ingreso de cuotas adeudadas no queda perjudicada por una eventual prescripción de las cuotas, si esta prescripción es posterior al hecho causante de la prestación solicitada, y ello en atención a que el citado requisito queda fijado en sus efectos sobre la prestación, en la fecha del hecho causante de aquella, sin que el mero transcurso del tiempo pueda exonerar del cumplimiento de esta exigencia, pues entonces bastaría con retrasar el pago para eliminar la exigencia legal de regularización.

ÍNDICE

1. RECORRIDO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL DEL REQUISITO DE ESTAR AL CORRIENTE DEL PAGO DE CUOTAS
2. LOS EFECTOS DEL APLAZAMIENTO DEL PAGO DE LAS CUOTAS DEBIDAS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LA EXIGENCIA DE ESTAR A CORRIENTE
3. LA INCIDENCIA DEL INSTITUTO DE LA PRESCRIPCIÓN ANTERIOR O POSTERIOR AL HECHO CAUSANTE DE LA PRESTACIÓN SOLICITADA

1. RECORRIDO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL DEL REQUISITO DE ESTAR AL CORRIENTE DEL PAGO DE CUOTAS

Dentro del nivel contributivo del Sistema de Seguridad Social, el acceso a determinadas prestaciones por parte de los trabajadores responsables del ingreso de sus propias cotizaciones, ha estado tradicionalmente condicionado, además de al cumplimiento de los requisitos generales de afiliación, alta o

situación asimilada y de los particulares de cada contingencia, a la exigencia –también general-, de estar al corriente en el pago de sus cuotas a la Seguridad Social en el momento del hecho causante de la prestación solicitada.

De manera que para todos estos trabajadores, la existencia de descubiertos en sus cotizaciones ha constituido en términos generales una causa impositiva del acceso a las prestaciones contributivas, trasladándose de esta forma hacia ellos, en cuanto a sujetos obligados al pago de las cuotas correspondientes al ejercicio de su actividad, la responsabilidad que en el ámbito prestacional genera el incumplimiento de la obligación de cotizar¹.

Este ha sido el caso de los trabajadores por cuenta propia pertenecientes al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA)², al Régimen Especial de Trabajadores del Mar (RETM)³ o al Régimen Especial Agrario (REA) –incluidos en este último caso de los trabajadores por cuenta ajena⁴-, con respecto a los que esta exigencia ha imperado desde la configuración inicial de sus respectivos regímenes. Pero también de los trabajadores del Régimen Especial de Empleados de Hogar que, al igual que los anteriores, ostentaran la condición de sujetos obligados y responsables del pago de sus cuotas a la Seguridad Social⁵.

Ahora bien, el inconveniente radicaba en la distinta regulación que en cada uno de estos regímenes especiales recibía el requisito de hallarse al corriente

¹ Sobre este particular supuesto de desplazamiento de la responsabilidad en materia de prestaciones por incumplimiento de la obligación de cotizar, en comparación con el establecido para el Régimen General, *vid.* Desdentado Bonete, A. y Tejerina Alonso, J. I.: *La Seguridad Social de los trabajadores autónomos*, Lex Nova, Valladolid, 2004, págs. 212- 213.

² Art. 28.2 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto (por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos).

³ Art. 22. 1 del Decreto 2864/1974, de 30 de agosto (por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes 116/1969, de 30 diciembre, y 24/1972, de 21 de junio, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores del mar).

⁴ Art. 5.3 del Decreto 2123/1971, de 23 de julio (por el que se aprueba el texto refundido de las Leyes 38/1966, de 31 de mayo, y 41/1970, de 22 de diciembre, por las que se establece y regula el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social). Téngase en cuenta que, en la actualidad, todos los preceptos de este Decreto referidos a los trabajadores por cuenta propia se encuentran derogados por la Ley 18/2007, de 4 de julio (por la que se procede a la integración de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos).

⁵ Art. 23.1 del Decreto 2346/1969, de 25 de septiembre (por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social del servicio doméstico). Repárese también aquí que Disposición Adicional trigésima novena de la Ley 27/2011, de 1 de agosto (sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social) ha dispuesto la integración de este Régimen Especial en el Régimen General de la Seguridad Social con efectos de 1 de enero de 2012, mediante el establecimiento de un Sistema especial. Por lo que esta norma deberá considerarse sin efecto a partir de esa fecha.

del pago de las cotizaciones a los efectos de causar derecho a las prestaciones⁶. Por lo que con el fin de corregir este tratamiento desigual⁷, y al tiempo clarificar algunos de los problemas interpretativos generados en torno al mismo, la Ley 52/2003, de 10 de diciembre –de disposiciones específicas en materia de Seguridad Social - procedió a unificar el régimen jurídico aplicable a este condicionante general de acceso a las prestaciones mediante la introducción de la actualmente vigente Disposición Adicional trigésimo novena del TRLGSS.

Así es que, con carácter común para todos los trabajadores responsables del ingreso de sus cotizaciones sociales (ya sean autónomos o por cuenta ajena y ya estén incluidos en los regímenes especiales o en el régimen general, como es el caso este último de los representantes de comercio⁸), la citada disposición legal establece que será requisito indispensable para tener derecho a las prestaciones económicas de Seguridad Social (incluyéndose por tanto las pensiones, subsidios o prestaciones a tanto alzado con independencia de su origen común o profesional), que el causante o beneficiario de las mismas se encuentre al corriente en el pago de las cuotas exigibles en el momento del hecho causante.

A lo que añade además el precepto –invalidando la doctrina judicial que existía hasta ese momento- que, por un lado, este requisito será aplicable aun cuando como consecuencia de las reglas sobre cómputo recíproco de cotizaciones, la prestación deba ser reconocida en un régimen de trabajadores por cuenta ajena; es decir, en un régimen en el que no se contemple esta exigencia⁹. Y por otro lado, que si el interesado no está al corriente del pago de sus cuotas, pero sí tiene cubierto el periodo carencial que en su caso se precise para devenir prestación solicitada, le será de aplicación el mecanismo de la invitación al pago de las cuotas debidas en los términos previstos para el RETA en el art. 28.2 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto; siendo también indiferente a los

⁶ Sobre la exigencia de este requisito en los distintos regímenes especiales de trabajadores por cuenta propia y sus particularidades regulativas *vid.* Cervilla Garzón, M. J.: *La acción protectora de los trabajadores autónomos en el Sistema Español de Seguridad Social*, Monografías de Temas Laborales, Mergablum, Sevilla, 2005, págs. 365- 396.

⁷ A este respecto interesa reconciliar que el TS declaró, en varios de sus pronunciamientos, que la diferente regulación contenida en el REA y en RETA sobre requisito de estar al corriente en el pago de las cotizaciones era contraria al principio general de igualdad consagrado en el art. 14 de la Constitución Española. Así en sus Sentencias de 31 de mayo de 2004, de 18 de enero y 26 de abril de 2005, o de 16 de febrero de 2006.

⁸ Art. 31.1 del Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre (por el que se aprueba el Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social).

⁹ Antes de la entrada en vigor la Disposición Adicional trigésimo novena de la LGSS, el TS consideró que el requisito de estar al corriente en el pago de las cuotas no podía ser exigido al trabajador autónomo cuya prestación debiera ser reconocida, por aplicación de las reglas que regulan el cómputo recíproco de cuotas, en un régimen en el que no se condicionara ese reconocimiento al cumplimiento de dicha exigencia. En este sentido las SSTs de 25 y 29 de noviembre de 1997.

efectos de aplicar este mecanismo, por el que se flexibiliza el rigor del requisito de estar al corriente, el régimen de Seguridad Social en el que el interesado deba cuasar la prestación o en el que se encuentre incorporado en el momento de acceder a ella¹⁰.

Pese a todo, han sido varias las controversias que han seguido surgiendo en orden a la analizada exigencia, destacando, entre las más recientes, la concerniente a los efectos que sobre su cumplimiento tiene la concesión de un aplazamiento en el pago de las cotizaciones atrasadas y adeudadas, o la relacionada con la incidencia del instituto de la prescripción sobre el requisito de estar al corriente.

2. LOS EFECTOS DEL APLAZAMIENTO DEL PAGO DE LAS CUOTAS DEBIDAS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LA EXIGENCIA DE ESTAR A CORRIENTE

Por lo que respecta al aplazamiento, y partiendo de los efectos que les son propios *ex art.* 31.3 del Reglamento General de Recaudación¹¹, la doctrina unificada del TS ha venido entendiendo que si éste ha sido solicitado y obtenido por el trabajador antes de la fecha del hecho causante de una prestación, entonces será considerado al corriente de sus cuotas para causar derecho a la prestación (sin que la demora en el reconocimiento del aplazamiento por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social pueda perjudicarle a estos efectos¹²). Mientras que en el caso contrario de que el aplazamiento fuera solicitado y concedido después de causarse la prestación, no se entenderá cumplido el requisito de hallarse al corriente del pago a los efectos del lucrar la prestación, por lo que si el interesado quiere acceder a la misma, deberá de atender a la

¹⁰ Entre otras consecuencias, la inclusión expresa del «mecanismo de la invitación al pago de las cuotas no satisfechas» en la mencionada disposición legal, supuso entender que su aplicación quedaba extendida a todas las prestaciones económicas, y entre ellas al subsidio por incapacidad temporal que se causara en el RETA (En este sentido las SSTS de 10 de febrero y 22 de abril de 2009). Por lo que quedó sin efecto la doctrina judicial anterior que consideraba que, era inaplicable a este subsidio, la moderación de la exigencia de hallarse al corriente de las cotizaciones a través de la invitación al pago prevista en el art. 28.2 del Decreto 2530/1970 (SSTS de 18 y 30 de noviembre de 2004, y de 24 de enero y 23 de mayo de 2006).

¹¹ Según el art. 31.3 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por el Real Decreto 1415/2004, «la concesión del aplazamiento, siempre y cuando se cumplan las condiciones establecidas en este Reglamento y en la resolución que lo conceda, dará lugar, en relación con las deudas aplazadas, a la suspensión del procedimiento recaudatorio y a que el deudor sea considerado al corriente de sus obligaciones con la Seguridad Social en orden a la obtención de subvenciones y bonificaciones, la exención de responsabilidad por nuevas prestaciones de la Seguridad Social causadas durante aquél, la contratación administrativa y a cualquier otro efecto previsto por ley o en ejecución de ella».

¹² STSJ de Islas Canarias, núm. 1396/2007, de 28 septiembre.

invitación al pago que le formule la Entidad Gestora en base a lo establecido en el art. 28.2 del DRETA¹³.

Incluso ahondando aún más en la cuestión, el TS ha llegado a declarar en su reciente Sentencia de 10 de marzo de 2011, que el incumplimiento posterior de los términos de un aplazamiento no puede provocar la suspensión o extinción de la prestación que hubiera sido reconocida cuando dicho aplazamiento regía (como situación equiparable a la de hallarse al corriente de las cotizaciones), pues lo que a lo sumo determinará ese incumplimiento es que a partir del mismo ya no se esté al corriente en el pago de las procedimiento de apremio y la ejecución de las garantías conforme a lo dispuesto en el art. 36 del Reglamento General de Recaudación.

Sin embargo, esta última interpretación del TS sobre la nula transcendencia del incumplimiento del aplazamiento en la prestación reconocida ha sido expresamente corregida por la Ley 27/2011, de 1 de agosto –sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social-. Y ello por cuanto que, a través de su Disposición Final 7ª. Seis, añade un nuevo párrafo (el tercero) a la Disposición Adicional trigésimo novena de la LGSS cuya entrada en vigor se prevé para el 1 de enero del 2013.

De forma tal que, a partir de esa fecha, el incumplimiento de los términos y condiciones de un aplazamiento en el pago de las cuotas pendientes no sólo afectará al devengo de prestaciones futuras, sino que también causará efectos retroactivos sobre las posibles prestaciones que se hubieran reconocidas al amparo del mismo. Concretamente dispone el nuevo precepto que, en este supuesto de incumplimiento, se perderá la consideración de hallarse al corriente en el pago y se procederá, en consecuencia, a la suspensión inmediata –que no a la extinción- de la prestación reconocida que se estuviera percibiendo, no pudiendo ser rehabilitada en tanto no se salde en su totalidad la deuda con la Seguridad Social. Para lo que Entidad Gestora de la prestación podrá detraer de cada mensualidad devengada por el interesado la correspondiente cuota adeudada, de conformidad con lo establecido en el art. 40.1 b) de la LGSS¹⁴.

¹³ Así en la STS de 22 de septiembre de 2009, en la que se reitera el criterio ya establecido por otras sentencias anteriores, como son las de 15 de junio, 4 y 7 de mayo de 2004, o las de 26 de junio de 2003 y 12 de julio de 2002.

¹⁴ En términos generales establece este precepto que, cuando el beneficiario de una prestación contraiga obligaciones dentro de la Seguridad Social, ésta podrán ser objeto de retención, cesión total o parcial, compensación o descuento.

3. LA INCIDENCIA DEL INSTITUTO DE LA PRESCRIPCIÓN ANTERIOR O POSTERIOR AL HECHO CAUSANTE DE LA PRESTACIÓN SOLICITADA

La cuestión nuclear que conoce y resuelve (entendemos que acertadamente) la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2011, es si procede o no el reconocimiento de la pensión de jubilación a un trabajador incluido en el régimen especial de trabajadores por cuenta propia, para la que reúne los requisitos particulares de la misma, pero no se halla al corriente del pago de cuotas, alegando el actor que las deudas por cuotas aún reconociéndolas debidas estaban prescritas en el momento de la solicitud de la prestación, a lo que se opone la entidad gestora argumentando que la prescripción no opera en el marco de la relación de protección, es decir, aún reconociéndose que no se puede exigir al deudor el pago de las cuotas ya prescritas, de ello no se deriva que pueda entenderse que se haya cumplido la obligación de estar al corriente en el pago de cuotas.

Pero para entender correctamente la controversia, hay que precisar que nos encontramos ante una prescripción de cuotas posterior al hecho causante de la pensión: en efecto, el actor solicitó en el año 2007, al cumplir la edad de jubilación, la correspondiente pensión de jubilación, que le fue denegada por el INSS por no hallarse al corriente del pago de las cuotas y no abonar de forma completa las cuotas en ese momento adeudadas a la Seguridad Social, denegación que fue confirmada en primera instancia, si bien en 2009, y éste es el elemento diferenciador, el actor volvió a solicitar la prestación alegando que las deudas por cuotas ya estaban prescritas en ese momento.

Por tanto, la cuestión es determinar los efectos de la institución de la prescripción sobre el requisito de estar al corriente del pago de cuotas, diferenciándose dos situaciones distintas con efectos diferentes: si la prescripción es anterior o posterior al hecho causante de la prestación solicitada.

En efecto, la prescripción de las cuotas con posterioridad al hecho causante no va a afectar a su exigibilidad para determinar si el causante estaba al corriente de pago, pero tal exigencia sí podrá dispensarse cuando tal prescripción ya se ha producido en la fecha del hecho causante; es decir, que tiene relevancia y produce efectos la prescripción anterior al hecho causante y no si se produce después, y es que como razona la sentencia aquí comentada, hay que estar “a las exigencias aplicables en el momento del hecho causante, de forma que para causar derecho a la pensión habrá que abonar las cuotas debidas y no prescritas en ese momento, sin que el mero transcurso del tiempo pueda exonerar del cumplimiento de esta exigencia mediante la prescripción de las cuotas adeudadas”, añadiendo como argumento de peso, que si tuviera efecto la prescripción posterior al hecho causante de la prestación solicitada

“entonces bastaría con retrasar el pago para eliminar la exigencia legal de regularización”.

Debe recordarse que la fecha del hecho causante es la fecha clave para la exigencia de los requisitos generales y de éste requisito en particular, así por ejemplo se considera cumplido el mismo cuando el solicitante, en el momento del hecho causante de la prestación –y no en otro momento posterior- tiene concedido el aplazamiento del pago de las cuotas debidas (STS 15 de junio de 2004).

Ésta conclusión, además de una lógica indudable, se deduce al realizar una interpretación gramatical y teleológica del artículo. 28.2 del Real Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, que establece “que las personas incluidas en el campo de aplicación de este régimen se hallen al corriente en el pago de sus cuotas exigibles en la fecha en que se entienda causada la correspondiente prestación”.

Para finalizar, añade el alto tribunal, que lo que realiza el actor en el 2009 es una nueva solicitud (que se hace con el objeto de eludir el pago) pero no nos encontramos ante un nuevo hecho causante, si bien la respuesta podía ser diferente en el caso en el que el trabajador, después de la primera solicitud –en el 2004- hubiera realizado actividades que hubieran supuesto la inclusión –y la cotización correspondiente- en un régimen del sistema, por lo que sí nos encontraríamos ante nuevo hecho causante, y por tanto la posibilidad de un nuevo reconocimiento de la prestación al ya estar prescritas las cuotas debidas.