

**BASE DE DATOS DE [NORMACEF](#)
TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia de 10 de marzo de 2011

Sala de lo Social

Rec. n.º 2656/2010

SUMARIO:

RETA. Jubilación. Reconocimiento de la pensión a quien tiene concedido un aplazamiento por falta de ingreso de cuotas en dicho Régimen. Incumplimiento por el beneficiario de los plazos o condiciones del aplazamiento procediendo el INSS a la anulación de este y a la suspensión en el pago de la prestación. El incumplimiento de los términos del aplazamiento determina que a partir de ese incumplimiento ya no se esté al corriente, pero no implica que, en un efecto retroactivo que la norma no autoriza, se deje de estar al corriente cuando se causó la prestación y cuando regía el aplazamiento con la consiguiente pérdida de la prestación reconocida, que podría afectar incluso a beneficiarios ajenos al incumplimiento en caso de responsabilidad empresarial en los Regímenes de trabajadores por cuenta ajena. El incumplimiento lo que provoca es la reanudación del procedimiento de apremio y la ejecución de las garantías, pero no la suspensión o extinción de las prestaciones reconocidas cuando se estaba al corriente de las cuotas. Voto particular.

PRECEPTOS:

Decreto 2530/1970 (RETA), art. 28.2.

RD 1415/2004 (Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social), arts. 31.3 y 36.

RDLeg. 1/1994 (TRLGSS), art. 40.1 b).

PONENTE:

Don Aurelio Desdentado Bonete.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diez de Marzo de dos mil once.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social actuando en nombre y representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra la sentencia de fecha 19 de mayo de 2010, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, en recurso de suplicación núm. 685/2010, formulado contra la sentencia de fecha 29 de enero de 2010, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Valladolid, en autos núm. 681/2009, seguidos a instancia de D. Higinio contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, sobre pensión de jubilación.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Aurelio Desdentado Bonete,

ANTECEDENTES DE HECHO**Primero.**

Con fecha 29 de enero de 2010 el Juzgado de lo Social núm. Tres de Valladolid dictó sentencia en la que se declararon probados los siguientes hechos: "1º.- El 2/8/06 se dicta Resolución por el INSS, en el sentido de aprobar prestación de jubilación al actor, en cuantía del 77% de la base reguladora por importe de 370,12 euros/mes, y efectos del 1/8/06. La prestación se causó en el RETA, y dimanó de la Resolución dictada por la TGSS el 14/7/06, con el contenido que aquí se da por reproducido en aras a la brevedad y que figura a los folios 19 y 20, en concreto, el INSS con registro de salida de 29/7/06 comunicó al demandante: "De acuerdo con los datos existentes en el Instituto Nacional de la Seguridad Social, Usted tiene reconocido un aplazamiento en el pago de las cuotas que adeuda a la Tesorería General de la Seguridad Social, lo que permite considerarle al corriente en el pago de las cuotas a efectos de reconocimiento de la pensión. No obstante, se le advierte que cualquier incumplimiento por su parte de los plazos o condiciones del aplazamiento significaría dejar de considerarle al corriente en el pago de las cuotas y por lo tanto la suspensión inmediata de la pensión

reconocida."----2º.- Mediante escrito con registro de salida de fecha 31/1/08 la TGSS comunicó al INSS, que había procedido a la anulación del aplazamiento con fecha de 30/1/08, que tenía concedido el actor, por incumplimiento de pago de los plazos acordados en el mismo, lo que determinó la suspensión del abono de la pensión que se le venía abonando. ----3º.- Acreditado por el INSS que el demandante, como expresaba en su escrito de fecha 22/9/08, había saldado su deuda con la TGSS por el aplazamiento en el pago de cuotas que tenía concedido, se procedió a rehabilitarle en el abono de la pensión de la que es beneficiario con efectos de 1/10/08. - ---4º.- No conforme el actor, al entender que los efectos deben ser desde el 1/2/08, presentó reclamación previa, que fue expresamente desestimada mediante resolución del aludido ente gestor de fecha 5/3/09."

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Estimando la demanda interpuesta por Higinio contra el INSS y la TGSS, y en virtud de lo que antecede, se declara que los efectos de la pensión son desde el 1/2/08, condenando a los demandados en consecuencia, a que abonen al demandante la pensión correspondiente a los meses de febrero a septiembre de 2008, ambos inclusive."

Segundo.

La citada sentencia fue recurrida en suplicación por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social actuando en nombre y representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y de la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, la cual dictó sentencia en fecha 19 de mayo de 2010, en la que consta el siguiente fallo: "Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por el letrado D. Andrés García Valderrábanos en nombre y representación del Instituto Nacional de la Seguridad Social y de la Tesorería General de la Seguridad Social contra la sentencia de 29 de enero de 2010 del Juzgado de lo Social número tres de Valladolid (autos nº 681/2009)."

Tercero.

Por el Letrado de la Administración de la Seguridad Social actuando en nombre y representación del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada mediante escrito en el Registro General de este Tribunal el 8 de julio de 2010. Como sentencia contradictoria con la recurrida se aporta la dictada con fecha 26 de mayo de 2003 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, en el Recurso núm. 778/2003.

Cuarto.

Por providencia de esta Sala de fecha 9 de diciembre de 2010 se admitió a trámite el presente recurso, y no habiéndose personado la parte recurrida, no obstante haber sido emplazada en forma, se acordó que pasase todo lo actuado al Ministerio Fiscal a fin de que en el plazo de diez días emita el oportuno informe.

Quinto.

Por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de considerar el recurso PROCEDENTE. Instruida la Excm. Sra. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 3 de marzo de 2011. En dicho acto, la Magistrada Ponente Excm. Sra. D^a Maria Milagros Calvo Ibarlucea señaló que no compartía la decisión mayoritaria de la Sala y que formularía voto particular, por lo que se encomendó la redacción de la ponencia al Excmo. Sr. Magistrado D. Aurelio Desdentado Bonete.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

La sentencia recurrida ha confirmado la de instancia estimatoria de la demanda, en la que el actor solicitaba que los efectos de la pensión de jubilación deben ser de 1 de febrero de 2008, procediendo al abono de la pensión que corresponda de los meses de febrero a septiembre de 2008. El demandante solicitó pensión de jubilación del RETA que le fue reconocida, considerando que estaba al corriente del pago de las cuotas porque en ese momento tenía concedido un aplazamiento por falta de ingreso de cuotas en dicho Régimen. No obstante, se le advirtió que "cualquier incumplimiento por su parte de los plazos o condiciones del aplazamiento significaría dejar de considerarle al corriente en el pago de las cuotas y por lo tanto la suspensión inmediata de la pensión reconocida". El actor no abonó en plazo los pagos, anulándosele el aplazamiento y suspendiéndose el pago de la pensión de jubilación reconocida. La pensión le fue rehabilitada cuando saldó su deuda, siendo precisamente la

suspensión de la pensión la cuestión litigiosa que se plantea en las actuaciones, solicitando el actor el abono de los meses de febrero a septiembre de 2008, correspondientes al periodo de suspensión. La sentencia de instancia estimó la demanda; decisión que confirma la sentencia recurrida agumentando, en síntesis que, conforme a la doctrina de esta Sala, ha de estarse a la fecha del hecho causante, de forma que si en esa fecha se consideró que, concurriendo el aplazamiento, el actor cumplía los requisitos de estar al corriente de las cuotas para acceder a la pensión, luego no puede suspenderse ésta por falta de cumplimiento de los plazos concedidos para el abono, pues esta causa no la prevé la ley como suspensiva del derecho.

Contra este pronunciamiento recurre en unificación de doctrina el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL aportando como sentencia contradictoria la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León con sede en Valladolid de 26 de mayo de 2003 (rec. 778/2003), referida a un trabajador del RETA, que solicitó la pensión de jubilación, comunicando el INSS que reunía todos los requisitos para causar derecho a la jubilación, excepto el estar al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social por el período de enero de 1994 a diciembre de 1998 y de julio de 1999 a mayo de 2000 respecto al que se le concedió aplazamiento. El demandante dejó de abonar las cuotas y el INSS acordó la suspensión del abono de la pensión de jubilación, suspensión que es declarada conforme a derecho en la sentencia de contraste, razonando que al haberse incumplido el aplazamiento el interesado deja de estar al corriente del pago de las cuotas y, en consecuencia incumple un requisito necesario para el pago de la pensión reconocida.

Segundo.

Existe la contradicción que se alega, por lo que hay que examinar la infracción del art. 28.2 del Decreto 2530/1970 que, en relación con el art. 57 de la Orden de 24 de septiembre de 1970, con la disposición adicional 39ª de la LGSS y con el art. 31.3 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por el Real Decreto 1415/2004, denuncia el Instituto Nacional de la Seguridad Social. Sostiene el organismo recurrente que, al haber incumplido el aplazamiento de pago de las cuotas pendientes, no se le considera al corriente en sus obligaciones a la Seguridad Social y, por consiguiente, no cumple con uno de los requisitos establecidos en el artículo 28 del Decreto 2530/70 de 20 de agosto y 57 de la Orden de 24 de septiembre de 1970, por lo que procede suspender el pago de la pensión de jubilación reconocida.

La infracción denunciada no puede apreciarse. La disposición adicional 39ª de la LGSS se limita en este punto a remitirse a lo dispuesto en el art. 28.2 del Decreto 2530/1970, el cual establece que es condición indispensable para tener derecho a determinadas prestaciones, entre las que se encuentra la jubilación, que las personas incluidas en el campo de aplicación de Régimen de los Trabajadores Autónomos se hallen al corriente en el pago de sus cuotas exigibles en la fecha en que se entienda causada la correspondiente prestación". El precepto citado regula a continuación la invitación al pago de las cuotas en los supuestos de descubierto; técnica de regularización que aquí no se ha aplicado porque al demandante se le consideró al corriente del pago de las cuotas. El problema a decidir consiste en determinar si el posterior incumplimiento de los términos del aplazamiento justifica la medida suspensiva acordada por la gestora. El art. 28.2 del Decreto 2530/1970 no contiene norma específica en esta materia y lo mismo sucede con el art. 57.2 de la Orden de 24 de septiembre de 1970, que reitera la norma citada del Decreto. No hay, por tanto, una regulación en estas normas de los efectos del incumplimiento del aplazamiento sobre la prestación reconocida y tampoco se contiene esa regulación en otras disposiciones del Decreto 2530/1970, ni de la Orden de 24 de septiembre de 1970. La única causa de suspensión de la pensión de jubilación es la que establece el art. 94 de la Orden citada para los supuestos de trabajo del pensionista, lo que coincide con la regulación que en esta materia se contiene en la LGSS (art. 165 de esta Ley en relación con el art. 16 de la Orden de 18 de enero de 1967).

En realidad, la consideración del aplazamiento como un supuesto equiparable a la situación de hallarse al corriente del pago de las cuotas ha surgido, como recuerda con acierto la sentencia recurrida, a partir de la doctrina de la Sala que, en síntesis, establece que si el aplazamiento se ha obtenido antes de causarse la prestación, el solicitante se considerará al corriente del pago de las cuotas, pero si el aplazamiento es posterior el descubierto no queda cubierto y el trabajador no cumplirá el requisito de hallarse al corriente, por lo que, para acceder a la prestación, deberá cumplir la invitación al pago (sentencias de 7 de mayo de 2004 y 22 de septiembre de 2009, así como las que en ellas se citan).

Esta doctrina se relaciona con los efectos que son propios del aplazamiento de acuerdo con las normas recaudatorias. En este sentido el art. 31.3 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por el Real Decreto 1415/2004, establece que "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".

La relación entre el efecto del aplazamiento, a través de la condición de hallarse al corriente, y la acción protectora se vincula al momento del hecho causante de las prestaciones, y así la exigencia de hallarse al corriente se cumple si éstas se han causado durante la vigencia de aquél, de forma que ese efecto no alcanzará a las prestaciones causadas antes del aplazamiento, ni las que se causen después de que se haya incumplido, pero sí a las que se hayan causado durante su vigencia. Con más claridad, si cabe, el art. 17 de la Orden de 25 de mayo de 2005 precisa que " en tanto no se produzca el incumplimiento a que se refiere el artículo 36 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, (los sujetos responsables) se considerarán al corriente de sus obligaciones con la Seguridad Social tanto a los efectos indicados en el artículo 31.3 de dicho Reglamento como para el reconocimiento de prestaciones ". El incumplimiento de los términos del aplazamiento determina que a partir de ese incumplimiento ya no se esté al corriente, pero no implica que, en un efecto retroactivo que la norma no autoriza, se deje de estar al corriente cuando se causó la prestación y cuando regía el aplazamiento con la consiguiente pérdida de la prestación reconocida, que podría afectar incluso a beneficiarios ajenos al incumplimiento en caso de responsabilidad empresarial en los Regímenes de trabajadores por cuenta ajena. El incumplimiento lo que provoca, según el art. 36 del Reglamento General de Recaudación, es la reanudación del procedimiento de apremio y la ejecución de las garantías, pero no la suspensión o extinción de las prestaciones reconocidas cuando se estaba al corriente de las cuotas. Este sería además un efecto desproporcionado, similar a una especie de sanción encubierta, como se advierte en el presente caso, en el que el trabajador se ha puesto de nuevo al corriente y, sin embargo, habría perdido, según la tesis del INSS; varios meses de prestación, cuando hasta la propia prestación hubiera podido atender al cumplimiento de las obligaciones de la Seguridad Social (art. 40.1b) de la LGSS).

No desconoce la Sala que, conforme se recoge en el hecho probado primero, en el acto administrativo de reconocimiento se advirtió que el reconocimiento de la prestación quedaba condicionado en el sentido de que el incumplimiento del aplazamiento determinaría la suspensión de la pensión reconocida. Pero este condicionamiento no es válido por las razones que se han expuesto con anterioridad en esta fundamentación jurídica.

Procede, por tanto, la desestimación del recurso, sin que haya lugar a la imposición de costas por tener reconocido el organismo recurrente el beneficio de justicia gratuita.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra la sentencia de fecha 19 de mayo de 2010, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, en recurso de suplicación núm. 685/2010, formulado contra la sentencia de fecha 29 de enero de 2010, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Valladolid, en autos núm. 681/2009, seguidos a instancia de D. Higinio contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, sobre pensión de jubilación. Sin imposición de costas.

Devuélvanse las actuaciones y el rollo de suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA LA EXCMA. SRA. D^a Maria Milagros Calvo Ibarlucea A LA SENTENCIA DICTADA EN EL R. C.U.D. 2656/2010

De conformidad con lo establecido en el artículo 260.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, formulo voto particular a la sentencia dictada en el R.C.U.D. 2656/2010 para sostener la posición que mantuve en la deliberación.

Debatida en el recurso de casación para la unificación de doctrina la infracción del artículo 28.2 párrafo segundo del Decreto 2530/1970 de 20 de Agosto, del artículo 57.2 de la Orden Ministerial de 24 de Septiembre de 1970, de la Disposición Adicional Trigesimonovena del Real Decreto Legislativo 1/1994 de 20 de Junio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social y del artículo 31.3 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por el Real Decreto 1415/2004, de 11 de Junio, la sentencia de esta Sala niega dicha infracción al considerar que el artículo 28.2 del Decreto 2530/1970 de 20 de Agosto no contiene norma específica sobre la posibilidad de un efecto suspensivo debido al posterior incumplimiento de los términos del aplazamiento, ni en el artículo 57.2 de la Orden Ministerial de 24 de Septiembre de 1970, limitándose dicho efecto al artículo 94 de la Orden citada para los supuestos de trabajo del pensionista. Añade la sentencia que la consideración del aplazamiento como supuesto equiparable a la situación de hallarse al corriente en el pago de las

cuotas surge de la doctrina de la Sala que distingue entre el aplazamiento anterior o posterior a causarse la prestación.

Asimismo alude al contenido del artículo 31.3 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por el Real Decreto 1415/2004, de 11 de Junio llegando a la conclusión de que la relación entre efecto del aplazamiento y acción protectora se vincula al momento del hecho causante. Con ello, el incumplimiento determina que no se esté al corriente, pero sin que implique un efecto retroactivo que la norma no autoriza, dejando de estar al corriente cuando se causó la prestación, de forma que sólo provoca, según el artículo 36 del Reglamento General de Recaudación la reanudación del procedimiento de apremio y ejecución de las garantías, pero no la suspensión, cuando sin la suspensión el percibo de la prestación permite atender las obligaciones de la Seguridad Social.

La discrepancia frente a lo resuelto se dirige a destacar en primer término el título constitutivo del aplazamiento, condicionado en cuanto al efecto de hallarse al corriente de las obligaciones derivadas del mismo, términos que no fueron impugnados por el demandante y a diferenciar lo que constituye materia regulada por el Decreto 2530/1970 de 20 de Agosto, la Orden Ministerial de 24 de Septiembre de 1970 y la Disposición Adicional Trigesimonovena de la Ley General de la Seguridad Social, condiciones para el reconocimiento de la prestación, de lo que configura el régimen recaudatorio de las obligaciones en materia de Seguridad Social, Así, las normas rectoras de la prestación imponen, entre otros requisitos, el de hallarse al corriente de las obligaciones en materia de Seguridad Social. Existe una posibilidad, el aplazamiento de las cuotas pendientes en la que, ficticiamente, se tiene por alcanzado dicho requisito, inclusive el de la carencia (STS 12 de julio de 2002, RCU. 3502/2001).

Al actor, sobre la premisa del aplazamiento y de cumplir la condición de hallarse al corriente, le es reconocida la prestación, también "sub conditione", mantendrá dicho requisito.

Incumplido el aplazamiento, revive la situación previa al incumplimiento de la condición, e incumplido a su vez el plazo concedido en la invitación que se le dirige, el comienzo del pago de la prestación se produce con efectos del día primero del mes siguiente a aquél en que hizo efectivas sus obligaciones. Todo ello es fiel aplicación de las previsiones contenidas en el artículo 28.2, párrafo segundo del Decreto 2530/1970 de 20 de Agosto, del artículo 57.2 de la Orden Ministerial de 24 de Septiembre de 1970 y de la Disposición Adicional Trigesimonovena del Real Decreto Legislativo 1/1994 de 20 de Junio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

El Reglamento de Recaudación, Real Decreto 1415/2004, de 11 de Junio, que no regula el régimen de prestaciones ni en su concesión ni en las sanciones que sobre el beneficiario pudieran recaer, sí establece el régimen del aplazamiento, tanto en sus consecuencias positivas, suspensión del procedimiento recaudatorio y consideración del deudor al corriente en el pago de sus obligaciones, al tiempo que contempla su eficacia condicionada a que se cumplan los términos del Reglamento y los de la Resolución que lo conceda, obviamente la única consecuencia que puede regular para el caso de incumplimiento es la contemplada en el artículo 36, proseguir sin más trámite el procedimiento de apremio, pues la finalidad del Real Decreto 1415/2004, de 11 de Junio es regular la recaudación, incluyendo el supuesto excepcional del aplazamiento. La habilitación reglamentaria en cuanto a los requisitos de la prestación tan sólo se extiende a su aspecto positivo, la presunción de hallarse al corriente el interesado en tanto en cuanto se ajuste a las condiciones del Reglamento y del título de concesión. No se extiende al efecto negativo, pues no lo requiere cuando incumplidas las exigencias de su artículo 31.3, la situación vuelve a ser la antecedente a la concesión, a efectos del requisito de hallarse al corriente, es decir la puesta en marcha de los mecanismos previstos en los artículos 28.2 del Decreto 2530/1970 de 20 de Agosto, artículo 57 de la Orden Ministerial de 24 de Septiembre de 1970 y Disposición Adicional Trigesimonovena de la Ley General de la Seguridad Social, con las consecuencias en ellos previstas respecto al comienzo del pago de la prestación en el caso de no atender dentro de plazo la invitación al pago que formula la Entidad Gestora.

En Madrid, a 10 de marzo de 2011

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Aurelio Desdentado Bonete y el voto particular de la Excma. Sra. Magistrada D^a Maria Milagros Calvo Ibarlucea hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.