

TEMA 64

CONTROL DE LAS PRESTACIONES POR DESEMPLEO. PROCEDIMIENTO DE REINTEGRO DE PAGOS INDEBIDOS EN VÍA VOLUNTARIA Y EN VÍA EJECUTIVA. RÉGIMEN DE IMPUGNACIÓN DE ACTOS: RECLAMACIÓN PREVIA Y PROCEDIMIENTO JURISDICCIONAL. LA RESPONSABILIDAD EMPRESARIAL.

Este material es propiedad del Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) estando disponible en la página web del Organismo. Están protegidos por los correspondientes derechos de propiedad e industrial.

Se autoriza su reproducción siempre que se garantice la gratuidad de su distribución, así como la expresa referencia al SEPE. Queda totalmente prohibido su uso y distribución con fines comerciales, así como cualquier transformación o actividad similar o análoga. En consecuencia, no está permitido suprimir, eludir o manipular el presente aviso de derechos de autor, y cualesquiera otros datos de identificación de los derechos del SEPE.

Estos temas han sido elaborados por distintos expertos/as, coordinados por la Subdirección General de Recursos y Organización del SEPE, con el objeto de proporcionar una ayuda a los candidatos/as en la preparación de las pruebas selectivas de acceso a la Escala Técnica de Gestión de Organismos Autónomos, Especialidad Empleo.

Se advierte que constituyen un material de apoyo de carácter orientativo, que en modo alguno agota la materia de la que trata, ni ha de entenderse como garantía de superación de las pruebas. El contenido de los temas no compromete al órgano de selección, que está sometido únicamente a las reglas, baremos o valoraciones de aplicación al proceso selectivo. Por otro lado, el SEPE no se obliga a la actualización permanente de su contenido.

1. CONTROL DE LAS PRESTACIONES POR DESEMPLEO.

1.1. Concepto y marco normativo.

El control de las prestaciones tiene como finalidad comprobar que la protección por desempleo se dispensa de forma adecuada y en los términos legalmente establecidos y, adicionalmente, que la gestión de los fondos públicos es correcta, de forma que en caso de detectarse irregularidades puedan corregirse y, si fuera preciso, recuperar las cantidades indebidamente percibidas a través de los procedimientos establecidos.

El artículo 297 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (TRLGSS) dispone que *“Corresponde a la entidad gestora controlar el cumplimiento de lo establecido en este título y comprobar las situaciones de fraude que puedan cometerse sin perjuicio de las facultades de los servicios competentes en cuanto a inspección y control en orden a la sanción de las infracciones que pudieran cometerse en la percepción de las prestaciones por desempleo.”*

Dos ideas fundamentales pueden extraerse de esa redacción:

1.^a La actividad de control comprende la comprobación de:

- a) el cumplimiento del conjunto de requisitos y obligaciones incluidos en el título III TRLGSS,
- b) las situaciones de fraude que puedan cometerse.

2.^a La entidad gestora comparte esta actividad con los servicios competentes en cuanto a inspección y control en orden a la sanción de las infracciones que pudieran cometerse en la percepción de las prestaciones por desempleo, básicamente, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS) a la que el texto refundido hace referencia en numerosas ocasiones.

En esa misma línea, el artículo 18.j del texto refundido de la Ley de Empleo (TRLE) atribuye al SEPE *“La gestión y el control de las prestaciones por desempleo, sin perjuicio del cometido de vigilancia y exigencia del cumplimiento de las normas legales y reglamentarias sobre obtención y disfrute de las prestaciones del sistema de la Seguridad Social que el artículo 12 de la Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, atribuye a los funcionarios del Cuerpo Superior de Inspectores de Trabajo y Seguridad Social y del Cuerpo de Subinspectores laborales.”*

La realización de las acciones de control reviste gran importancia dentro de la gestión de la protección por desempleo, tanto desde el punto de vista de tramitación como desde el económico. Para hacerse una idea de su volumen y resultados basta señalar que en el período 2012-2017, las actuaciones de gestión llevadas a cabo por el

Servicio Público de Empleo Estatal (incluidas las actuaciones del Instituto Social de la Marina) en la verificación y control del cumplimiento de la normativa en materia de desempleo, dio lugar a la imposición de 971.420 sanciones de suspensión de la prestación, mientras que el volumen total de sanciones de extinción por infracción o pérdida de requisitos y el n.º de revocaciones (anulaciones) de la prestación ascendió a un total de 916.754.

En cuanto a las actuaciones de la Inspección de Trabajo en materia de prestaciones por desempleo durante el mismo período, se pueden resumir en las siguientes cifras:

- 108.382 actuaciones inspectoras en empresas, detectándose 39.014 infracciones de los empresarios por dar ocupación a perceptores de prestaciones por desempleo o por facilitar indebidamente el acceso a las mismas.
- 126.390 actuaciones inspectoras a trabajadores comprobándose 51.735 infracciones por fraude.

Los Planes de Acción anuales que se desarrollan por los distintos órganos del Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE), contemplan la consecución de objetivos cuantificados y establecen indicadores de cumplimiento en las siguientes áreas:

- Comprobación de la disponibilidad para el empleo, en este plan se recogen las actividades para la verificación de que los beneficiarios de prestaciones están en disposición de trabajar.
- Verificación de requisitos; incluye las acciones necesarias para conocer el mantenimiento de los requisitos que dan acceso al cobro de una determinada prestación.
- Colaboración con la ITSS; el plan trata de dar respuesta a la creciente necesidad de identificar posibles fraudes en la percepción de las prestaciones y subsidios y, en su caso, llevar a cabo las acciones sancionadoras oportunas. El SEPE y la ITSS han establecido un protocolo de colaboración para el control de empresas ficticias, contrataciones y altas fraudulentas en la Seguridad Social.
- Control de la gestión e interno; a través de este plan se pretende evaluar cómo se está efectuando el reconocimiento y la revisión de las prestaciones reconocidas, comprobando la corrección de los procedimientos de tramitación y

la adecuada aplicación de las normas y criterios de gestión con objeto de mejorar la calidad de la gestión.

1.2. Control del cumplimiento de requisitos y obligaciones.

Respecto a lo expuesto en el punto a), la **comprobación de los requisitos** exigidos a los beneficiarios se realiza a través de varios cauces. En determinadas ocasiones, la gestión ordinaria de las prestaciones facilita la actividad de control sobre prestaciones ya reconocidas. Es el caso de las revisiones de requisitos que se realizan, por ejemplo, con motivo de la tramitación de las prórrogas del subsidio por desempleo, momento en el que se debe acreditar el mantenimiento de los requisitos (artículo 276.2 TRLGSS), o de la presentación de declaraciones exigidas por la ley (artículo 276.3 TRLGSS).

En cuanto al **cumplimiento de las obligaciones**, el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social regula en los artículos 298 y 299 en régimen de obligaciones ligadas a la protección por desempleo de los empresarios y de los trabajadores, tal y como se estudia en el tema 65.

En el caso de las obligaciones de los solicitantes y beneficiarios de prestaciones, la exigencia de su cumplimiento queda reforzada por el compromiso de actividad (artículo 300 TRLGSS) que deben suscribir en el momento de la solicitud.

Las actuaciones de control del cumplimiento de las obligaciones inherentes a la protección por desempleo que la ley impone a empresarios, trabajadores, solicitantes y beneficiarios de prestaciones se realizan tanto por los servicios de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, como por los servicios del SEPE, bien a iniciativa de aquella o de los servicios públicos de empleo autónómico, o bien derivados de su propia actividad.

A estos efectos, hay que recordar que, en el marco de la coordinación entre las políticas activas y la protección económica frente al desempleo, el artículo 41 del texto refundido de la Ley de Empleo dispone que “Los servicios públicos de empleo competentes verificarán el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la suscripción del compromiso de actividad de los beneficiarios de prestaciones y subsidios por desempleo, comunicando la sanción impuesta, en su caso, en el momento en que se imponga, al Servicio Público de Empleo Estatal o al Instituto Social de la Marina, según corresponda, para su ejecución.” El mismo artículo añade que “Los servicios públicos de empleo competentes verificarán, asimismo, el cumplimiento de la obligación de dichos beneficiarios de mantenerse inscritos como demandantes de empleo, debiendo comunicar por medios electrónicos los incumplimientos de esta obligación al Servicio Público de Empleo Estatal o, en su

caso, al Instituto Social de la Marina, en el momento en que se produzcan o conozcan.”

1.3. Control de las situaciones de fraude.

Hablamos de fraude en las prestaciones por desempleo cuando se obtienen sin cumplir los requisitos legales, bien sea creando situaciones de desempleo ficticias, falsificando u ocultando datos, simulando situaciones que dan derecho a cobrar las ayudas, y también cuando la prestación se ha obtenido legalmente pero posteriormente se dejan de cumplir los requisitos y se oculta dicha circunstancia para continuar cobrando las prestaciones. Algunos ejemplos de fraude pueden ser:

- Aportar datos o documentación falsos en la solicitud para simular cumplir los requisitos.
- Simular contratos y cotizaciones ficticios para acceder a las prestaciones.
- Crear situaciones legales de desempleo falsas, como los despidos inexistentes, en connivencia con el empresario.
- Ocultar el cobro de ayudas que podrían resultar incompatibles con las prestaciones.
- Ocultar ingresos que harían superar los límites de carencia de rentas de los subsidios o impedirían la existencia de responsabilidades familiares.
- Simular cotizaciones superiores para incrementar la cuantía de las prestaciones.

Estos fraudes implican la comisión de infracciones que pueden dar lugar a la pérdida total de la ayuda, desde el inicio si nunca se tuvo derecho a la ayuda, o desde que se produjo el incumplimiento de los requisitos, que dan lugar a la exigencia de devolución de las cantidades indebidamente percibidas, y, en algunos casos la sanción accesoria de imposibilitar la obtención de futuras ayudas por desempleo durante un año, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

En ocasiones, el fraude puede incluso constituir un delito de obtención o disfrute indebido de prestaciones del Sistema de la Seguridad Social tipificado en el artículo 307 ter del Código Penal.

En el control de las situaciones de fraude juega un papel relevante la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS).

La ITSS, en colaboración con el SEPE ha venido trabajando, a través del Plan Anual de actuaciones concertado entre ambos organismos, en tres grandes áreas:

- Medidas para reforzar el seguimiento de la disponibilidad para el empleo, con reforzamiento del control de presencia ante las oficinas de empleo y cumplimiento de los compromisos de actividad de los beneficiarios de prestaciones (vinculación de políticas activas y pasivas).
- Medidas para verificar el cumplimiento de los requisitos para el acceso y mantenimiento de la prestación, mediante colaboración con otros organismos, entre ellos, la Agencia Estatal de Administración Tributaria, Tesorería General de la Seguridad Social e Instituto Nacional de la Seguridad Social, revisando los actuales cruces de información para lograr mayor efectividad en la detección de del cobro irregular y el fraude en las prestaciones por desempleo.
- La investigación colaborativa de tramas y supuestos fraudulentos complejos, que exigen intervención de Organismos cuyas competencias inspectoras y sancionadoras exceden de las administrativas propias de SEPE, en concreto, además de la ITSS, la Unidad Contra Redes de Inmigración y Falsedades documentales de la Policía Nacional y la Sección de Investigación de la Seguridad Social.

Según los informes de la ITSS requiere una especial mención en materia de control sobre las prestaciones por desempleo y de Seguridad Social, las actuaciones relativas al fraude organizado en forme de empresas ficticias, o sea, empresas sin actividad cuyo objeto es facilitar el acceso indebido a prestaciones.

Las altas ficticias de trabajadores anuladas durante el período 2012-2017, a instancias de la Tesorería General de la Seguridad Social y de la ITSS, ascendieron a 123.092.

Dentro del Plan Estratégico de la ITSS para el período 2018-2020, adoptado por el Consejo de Ministros el 6 de abril de 2018, se incide en esas medidas y se recogen otras muchas líneas de actuación cuyo objeto es el aseguramiento y el mantenimiento de las prestaciones por desempleo, como uno de los pilares fundamentales de nuestro Estado de Bienestar.

2. PROCEDIMIENTO DE REINTEGRO DE PAGOS INDEBIDOS EN VÍA VOLUNTARIA Y EN VÍA EJECUTIVA.

2.1. Aspectos generales

Como hemos visto en el epígrafe anterior, una consecuencia habitual de las actuaciones de control es la exigencia a trabajadores y, en su caso, empresas, de devolución de las cantidades indebidamente percibidas.

El artículo 55 TRLGSS, de aplicación supletoria a las prestaciones por desempleo, dispone que:

1. Los trabajadores y las demás personas que hayan percibido indebidamente prestaciones de la Seguridad Social vendrán obligados a reintegrar su importe.
2. Quienes por acción u omisión hayan contribuido a hacer posible la percepción indebida de una prestación responderán subsidiariamente con los perceptores, salvo buena fe probada, de la obligación de reintegrar que se establece en el apartado anterior.
3. La obligación de reintegro del importe de las prestaciones indebidamente percibidas prescribirá a los cuatro años, contados a partir de la fecha de su cobro, o desde que fue posible ejercitar la acción para exigir su devolución, con independencia de la causa que originó la percepción indebida, incluidos los supuestos de revisión de las prestaciones por error imputable a la entidad gestora.
4. Lo dispuesto en este artículo se entiende sin perjuicio de la responsabilidad administrativa o penal que legalmente corresponda.

El artículo 295 TRLGSS complementa lo anterior declarando que corresponde a la entidad gestora exigir la devolución de las prestaciones indebidamente percibidas por los trabajadores y el reintegro de las prestaciones de cuyo pago sea directamente responsable el empresario, añadiendo que “Transcurrido el respectivo plazo fijado para el reintegro de las prestaciones indebidamente percibidas o de responsabilidad empresarial sin haberse efectuado el mismo, corresponderá a la Tesorería General de la Seguridad Social proceder a su recaudación en vía ejecutiva de conformidad con las normas reguladoras de la gestión recaudatoria de la Seguridad Social, devengándose el recargo y el interés de demora en los términos y condiciones establecidos en esta ley.”

Así pues, queda claro que el procedimiento inicial que permitirá exigir las cantidades indebidamente percibidas lo tramita la entidad gestora, mientras que la ejecución de la resolución, en el caso de que el interesado no haya abonado la deuda en el período voluntario, corresponderá a la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) siguiendo lo dispuesto en el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social.

2.2. Procedimiento de pago en vía voluntaria.

La somera regulación del procedimiento a seguir para el resarcimiento de los cobros indebidos se contiene en el artículo 33 del Real Decreto 625/1985, el cual establece que cuando el trabajador perciba indebidamente prestación o subsidio por desempleo, el SEPE procederá de acuerdo con las siguientes reglas:

- a) Emplazará al trabajador para que en diez días comparezca en el procedimiento a efectos de alegar lo que estime oportuno.
- b) Transcurrido dicho plazo, dictará resolución señalando si el trabajador ha percibido indebidamente prestación o subsidio por desempleo y la cuantía de los mismos.
- c) El trabajador dispondrá de un plazo de treinta días, a partir de la notificación de la resolución, para reintegrar la cuantía de la prestación o subsidio indebidamente percibidos.

En caso de que exista presunto responsable subsidiario, también será emplazado para que alegue lo que convenga a su derecho.

Traducido a un lenguaje administrativo más actual, el artículo 33 viene a decir que el procedimiento se iniciará de oficio por la entidad gestora, quien comunicará al interesado el acuerdo de inicio (denominado tradicionalmente “comunicación de cobros indebidos”) y le concederá diez días para hacer alegaciones.

Transcurrido el plazo de alegaciones, podrá dictarse la resolución que proceda, que deberá ser notificada al interesado, el cual dispondrá de 30 días para ingresar la cantidad en período voluntario.

Puesto que la norma no establece un plazo máximo para la tramitación del procedimiento, habrá que aplicar supletoriamente el plazo de tres meses establecido con carácter supletorio en el artículo 21.3 de la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

En cuanto a los efectos de la falta de resolución expresa y notificación dentro del plazo máximo, hay que entender que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 25.b) LPAC, al tratarse de un procedimiento susceptible de producir efectos desfavorables o de

gravamen, se producirá la caducidad, debiendo dictarse la correspondiente resolución ordenando el archivo de las actuaciones, con los efectos previstos en el artículo 95, esto es con la posibilidad de iniciar un nuevo procedimiento en tanto no se haya producido la prescripción de las acciones del SEPE

Aunque el apartado 4 del artículo citado dice que contra la resolución cabe interponer recurso de alzada, hay que entender que se trata de un precepto obsoleto pues, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 303.2.a) TRLGSS serán recurribles ante los órganos jurisdiccionales del orden social las resoluciones de la entidad gestora relativas a la exigencia de devolución de las prestaciones indebidamente percibidas y al reintegro de las prestaciones de cuyo pago sea directamente responsable el empresario, a excepción de las actuaciones en materia de gestión recaudatoria.

En consecuencia, de acuerdo con el apartado 3 del mismo artículo “será requisito necesario para formular demanda que los interesados interpongan reclamación previa ante la entidad gestora, en los términos establecidos en el artículo 71 de la Ley reguladora de la jurisdicción social.”

Cabe añadir que, en determinados supuestos -como, por ejemplo, en el caso de revocación o extinción del derecho, o de imposición de sanciones por la entidad gestora- pueden acumularse en un mismo procedimiento el procedimiento que origina el cobro indebido y el de reintegro de aquel, tanto por motivos de seguridad jurídica como de agilidad en la gestión.

2.3. Procedimiento de recaudación en vía ejecutiva.

Tal como establece el artículo 33.2 del Real Decreto 625/1985, transcurrido el plazo de treinta días, a partir de la notificación de la resolución, para reintegrar la cuantía de la prestación o subsidio indebidamente percibidos sin que haya sido obtenido el reintegro de la deuda, en los casos en los que no se pueda aplicar la compensación o descuento según contempla el artículo 34 siguiente, o bien cuando, procediendo dicha compensación o descuento, no hubiera sido posible cancelar la deuda en su totalidad, se aplicará lo establecido en el artículo 84 y siguientes del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio. Como se ha dicho anteriormente, la competencia para exigir el cobro en vía ejecutiva corresponde a la Tesorería General de la Seguridad Social.

Con fecha 26 de octubre de 2015 (BOE 18.12.2015) se suscribió un concierto entre la TGSS y el SEPE para regular el intercambio de información a efecto del reintegro en

vía ejecutiva de las prestaciones por desempleo indebidamente percibidas o por responsabilidad empresarial.

Recargo e interés de demora.

El artículo 30.2 TRLGSS establece que “Las deudas con la Seguridad Social que tengan carácter de ingresos de derecho público y cuyo objeto esté constituido por recursos distintos a cuotas, cuando no se abonen dentro del plazo reglamentario que tengan establecido se incrementarán con el recargo del 20 por ciento.”

En cuanto a los intereses de demora el artículo 31 TRLGSS dispone que serán exigibles, en todo caso, si no se hubiese abonado la deuda una vez transcurridos quince días desde la notificación de la providencia de apremio o desde la comunicación del inicio del procedimiento de deducción. Por tanto, en la notificación de la providencia de apremio la TGSS advertirá al sujeto responsable de que si la deuda exigida no se ingresa dentro de los quince días siguientes a su recepción o publicación serán exigibles los intereses de demora devengados y se procederá al embargo de sus bienes (art. 38.2 TRLGSS).

Los intereses de demora exigibles serán los que haya devengado el principal de la deuda desde el vencimiento del plazo reglamentario de ingreso y los que haya devengado, además, el recargo aplicable en el momento del pago, desde la fecha en que, según el apartado anterior, sea exigible.

Inicio del procedimiento: la providencia de apremio

La providencia de apremio constituye el título ejecutivo suficiente para el inicio del procedimiento de apremio por la Tesorería General de la Seguridad Social y tiene la misma fuerza ejecutiva que las sentencias judiciales para proceder contra los bienes y derechos de los responsables del pago de la deuda.

En los supuestos de exigencia de responsabilidad empresarial en materia de prestaciones por desempleo, cuando el deudor sea una Administración pública, organismo autónomo, entidad pública empresarial o, en general, cualquier entidad de derecho público, la TGSS iniciará el procedimiento de deducción para lo que se aplicará lo establecido en el artículo 39 y siguientes del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social.

La providencia de apremio, expedida por la Tesorería General de la Seguridad Social deberá contener al menos los siguientes datos:

- a) Datos identificativos del sujeto responsable del ingreso de las deudas.

- b) Concepto e importe de la deuda pendiente de ingreso por principal y recargo, así como período a que corresponde.
- c) Indicación expresa de que la deuda no ha sido satisfecha, en las circunstancias previstas en el artículo siguiente.
- d) Fecha en que se expide.
- e) Advertencia expresa de que, si el pago no se efectúa dentro del plazo de los 15 días naturales siguientes a la notificación, serán exigibles los intereses de demora devengados desde la finalización del plazo reglamentario de ingreso.
- f) Advertencia de que, una vez firme en vía administrativa la providencia de apremio sin que se haya efectuado el ingreso, se procederá a la ejecución administrativa de las garantías existentes y, en su caso, al embargo de los bienes del apremiado, en cuantía suficiente para cubrir el principal de la deuda, los recargos y los intereses y costas del procedimiento que se hayan causado y se prevea que se causen hasta la fecha de ingreso o de la adjudicación a favor de la Seguridad Social, en los términos establecidos en este reglamento.
- g) Expresa mención de que contra la providencia de apremio solamente será admisible recurso de alzada basado en los motivos enumerados en el artículo 86, debidamente justificados. Según dicho artículo, sólo podrán alegarse como motivo del recurso:
 - Pago.
 - Prescripción.
 - Error material o aritmético en la determinación de la deuda.
 - Condonación, aplazamiento de la deuda o suspensión del procedimiento.
 - Falta de notificación de la reclamación de deuda, cuando ésta proceda, del acta de liquidación o de las resoluciones que éstas o las autoliquidaciones de cuotas originen.

La interposición de recurso suspenderá el procedimiento de apremio, sin necesidad de la presentación de garantía, hasta la notificación de su resolución.

Ejecución forzosa

Una vez firme en vía administrativa la providencia de apremio sin que se haya efectuado el ingreso, el recaudador ejecutivo instará la ejecución de las garantías

existentes y, en su caso, procederá al embargo de los bienes y derechos del responsable para el cobro forzoso de la deuda.

2.4. Aplazamiento y fraccionamiento de pagos.

En caso de que el deudor no pueda abonar el importe total del cobro indebido, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 31 y siguientes del Reglamento General de Recaudación, el SEPE podrá conceder aplazamientos para el pago de deudas con la Seguridad Social, a solicitud de los sujetos responsables del pago, cuando la situación económico-financiera y demás circunstancias concurrentes, discrecionalmente apreciadas por el órgano competente para resolver, les impida efectuar el ingreso de sus débitos en los plazos y términos establecidos con carácter general en dicho reglamento.

La duración total del aplazamiento no podrá exceder de cinco años, aunque la norma contempla la posibilidad de ampliarlo cuando concurren causas de carácter extraordinario debidamente acreditadas

Aunque, con carácter general, el cumplimiento del aplazamiento debe asegurarse mediante garantía suficiente para cubrir el importe principal de la deuda, recargos, intereses y costas, en el caso de las prestaciones por desempleo, dado que es muy difícil que supere los 30.000 euros, no será necesaria la constitución de la garantía.

La concesión de aplazamiento dará lugar al devengo de interés, que será exigible desde su concesión hasta la fecha de pago, conforme al tipo de interés legal del dinero que se encuentre vigente en cada momento durante el período de duración del aplazamiento.

En cuanto al procedimiento, la solicitud de aplazamiento contendrá necesariamente los datos precisos para la identificación del deudor y de la deuda, con expresión de los motivos que la originan, del plazo y vencimientos que se solicitan y del lugar o medio elegido a efectos de notificaciones, pudiéndose recabar del solicitante cuanta documentación considere necesaria para acreditar la situación económico-financiera y demás circunstancias que hubieran sido alegadas en la solicitud y, en general, cuantos informes y actuaciones estime convenientes para adoptar la resolución.

La resolución por la que se resuelva la solicitud de aplazamiento deberá ser dictada en el plazo máximo de tres meses. Transcurrido dicho plazo sin que haya recaído resolución expresa, podrá entenderse desestimada la solicitud.

En general, dará lugar a la denegación de la solicitud de aplazamiento la concurrencia de alguna de las siguientes circunstancias:

- a) Que el solicitante haya incurrido en reiterados incumplimientos de aplazamientos anteriormente concedidos.
- b) Que, al momento de la solicitud, hubiera sido ya autorizada la enajenación de bienes embargados.
- c) Que el importe de la deuda aplazable no supere el doble del salario mínimo interprofesional mensual vigente al momento de la solicitud.

2.5. Compensación de cobros indebidos

Cuando el trabajador ha generado el derecho a cobrar una nueva prestación o subsidio por desempleo, pero mantiene una deuda con el SEPE, podrá compensarse la deuda con el importe de la prestación reconocida descontando de la nómina mensual la cantidad pendiente hasta que esté completamente saldada. La base normativa se encuentra en el artículo 34 del Real Decreto 625/1985, que autoriza al SEPE para efectuar las correspondientes compensaciones o descuentos en la prestación por desempleo para resarcirse de las cantidades indebidamente percibidas por el trabajador.

La compensación de deudas es un mecanismo que se aplica de forma automática y no distingue cuál es el origen de la deuda por el cobro indebido. Además, como ha confirmado la jurisprudencia, no está sujeta a los límites que la ley establece a la hora de efectuar embargos sobre prestaciones por desempleo. No obstante, el deudor puede solicitar que se realice una compensación parcial para que se fraccionen los descuentos, para lo cual se tendrá en cuenta la situación personal, familiar y económica del trabajador en paro.

3. RÉGIMEN DE IMPUGNACIÓN DE ACTOS: RECLAMACIÓN PREVIA Y PROCEDIMIENTO JURISDICCIONAL.

En relación con el título de este epígrafe, la disposición adicional primera de la Ley 39/2015 LPAC dispone que se regirán por su normativa específica y supletoriamente por lo dispuesto en esa Ley las actuaciones y procedimientos de impugnación y revisión de actos en materia de Seguridad Social y desempleo.

En materia de prestaciones por desempleo ese régimen específico de impugnación de actos se regula en el artículo 303 TRLGSS que dispone lo siguiente:

Artículo 303. Impugnación de actos.

1. Las decisiones de la entidad gestora competente, relativas al reconocimiento, denegación, suspensión o extinción de cualquiera de las prestaciones por desempleo, serán recurribles ante los órganos jurisdiccionales del orden social.

2. También serán recurribles ante los órganos jurisdiccionales del orden social las resoluciones de la entidad gestora relativas a:

- a) La exigencia de devolución de las prestaciones indebidamente percibidas y al reintegro de las prestaciones de cuyo pago sea directamente responsable el empresario, a que se refieren los artículos 268.5.b) y 295.1 de esta ley, a excepción de las actuaciones en materia de gestión recaudatoria conforme a lo establecido en el artículo 3.f) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.
- b) El abono de la prestación por desempleo en su modalidad de pago único, establecido en el artículo 296.3 de esta ley.
- c) La imposición de sanciones a los trabajadores conforme a lo establecido en el artículo 48.5 del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

3. En los supuestos contemplados en los apartados anteriores será requisito necesario para formular demanda que los interesados interpongan reclamación previa ante la entidad gestora, en los términos establecidos en el artículo 71 de la Ley reguladora de la jurisdicción social.

Así pues, con carácter general, la impugnación de los actos administrativos dictados en materia de prestaciones por desempleo no se realiza a través de los recursos ordinarios regulados en la Ley 39/2015 LPAC sino de la reclamación previa citada en el párrafo precedente, y su revisión judicial no corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa sino a la jurisdicción social.

El artículo 71 de Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social establece lo siguiente:

1. Será requisito necesario para formular demanda en materia de prestaciones de Seguridad Social, que los interesados interpongan reclamación previa ante la Entidad gestora de las mismas.
2. La reclamación previa deberá interponerse ante el órgano competente que haya dictado resolución sobre la solicitud inicial del interesado, en el plazo de treinta días desde la notificación de la misma, si es expresa, o desde la fecha en que,

conforme a la normativa reguladora del procedimiento de que se trate, deba entenderse producido el silencio administrativo.

3. Cuando en el reconocimiento inicial o la modificación de un acto o derecho en materia de Seguridad Social, la Entidad correspondiente esté obligada a proceder de oficio, en el caso de que no se produzca acuerdo o resolución, el interesado podrá solicitar que se dicte, teniendo esta solicitud valor de reclamación previa. Del mismo modo podrá reiterarse la reclamación previa de haber caducado la anterior, en tanto no haya prescrito el derecho y sin perjuicio de los efectos retroactivos que proceda dar a la misma.
4. Formulada reclamación previa, la Entidad deberá contestar expresamente a la misma en el plazo de cuarenta y cinco días. En caso contrario se entenderá denegada la reclamación por silencio administrativo.
5. La demanda habrá de formularse en el plazo de treinta días, a contar desde la fecha en que se notifique la denegación de la reclamación previa o desde el día en que se entienda denegada por silencio administrativo.
6. Las entidades u organismos gestores de la Seguridad Social expedirán recibo de presentación o sellarán debidamente, con indicación de la fecha, las copias de las reclamaciones que se dirijan en cumplimiento de lo dispuesto en la presente Ley. Este recibo o copia sellada, o el justificante de presentación por los procedimientos y registros alternativos que estén establecidos por la normativa administrativa aplicable, deberán acompañarse inexcusablemente con la demanda.

La reclamación previa en materia de prestaciones de Seguridad Social interrumpirá los plazos de prescripción y suspenderá los de caducidad, reanudándose estos últimos al día siguiente al de la notificación de la resolución o del transcurso del plazo en que deba entenderse desestimada.

Por otro lado, la reclamación previa va a delimitar el ámbito del litigio en vía judicial ya que como dispone el artículo 72 LRJS “En el proceso no podrán introducir las partes variaciones sustanciales de tiempo, cantidades o conceptos respecto de los que fueran objeto del procedimiento administrativo y de las actuaciones de los interesados o de la Administración, bien en fase de reclamación previa en materia de prestaciones de Seguridad Social o de recurso que agote la vía administrativa, salvo en cuanto a los hechos nuevos o que no hubieran podido conocerse con anterioridad.”

En cuanto al procedimiento judicial, se seguirá lo establecido en los artículos 140 y siguientes de la LRJS.

4. LA RESPONSABILIDAD EMPRESARIAL.

4.1. Responsabilidad empresarial y automaticidad del derecho a las prestaciones.

El artículo 166.4 TRLGSS dispone que los trabajadores comprendidos en el campo de aplicación del Régimen General se considerarán, de pleno derecho, en situación de alta a efectos de accidentes de trabajo, enfermedades profesionales y desempleo, aunque su empresario hubiera incumplido sus obligaciones.

De este modo, aunque el empresario hubiera incumplido las obligaciones de dar de alta al trabajador y de cotizar por él, en los términos establecidos legalmente, aquel no se verá privado de la protección por desempleo en caso de la pérdida involuntaria del trabajo. Naturalmente, lo anterior no implica que el empresario pueda eludir los efectos de su incumplimiento ya que incurrirá en responsabilidad en los términos regulados en los artículos 167 y 168 TRLGSS.

En el caso concreto de las prestaciones por desempleo, y, en virtud del principio de automaticidad del derecho a las prestaciones por desempleo recogido en el artículo 281 TRLGSS, el SEPE pagará las prestaciones por desempleo en los supuestos de incumplimiento de las obligaciones de afiliación, alta y de cotización, sin perjuicio de las acciones que pueda adoptar contra la empresa infractora y la responsabilidad que corresponda a esta por las prestaciones abonadas. Corresponde al SEPE la declaración, en vía administrativa, de la responsabilidad en orden a las prestaciones por desempleo.

En la misma línea, el artículo 167.2 establece que “El incumplimiento de las obligaciones en materia de afiliación, altas y bajas y de cotización determinará la exigencia de responsabilidad, en cuanto al pago de las prestaciones, previa la fijación de los supuestos de imputación y de su alcance y la regulación del procedimiento para hacerla efectiva.”

Tratándose de las prestaciones por desempleo, el artículo 31 del RD 625/1985 señala que “El empresario será responsable del pago de la prestación por desempleo cuando los trabajadores no estuviesen en alta en la Seguridad Social al sobrevenir la situación protegida, sin perjuicio del abono que de la misma efectúe la Entidad gestora. El alta de pleno derecho no eximirá de responsabilidad al empresario. En cuanto a los efectos del descubierto absoluto o diferencias de cotización, se estará a lo dispuesto con

carácter general en materia de responsabilidad empresarial respecto de las prestaciones de la Seguridad Social.”

4.2. Procedimiento para la exigencia de responsabilidad empresarial.

El artículo 32 del Real Decreto 625/1985 regula este procedimiento en los siguientes términos:

“Cuando se solicite la prestación por desempleo y se compruebe que el interesado no figura dado de alta en la Seguridad Social, el Instituto Nacional de Empleo procederá de acuerdo con las siguientes reglas:

- a) Pondrá el hecho en conocimiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social a efectos de que informe sobre la efectiva prestación de servicios por el trabajador en la Empresa de que se trate.
- b) Recibido el informe de la Inspección, que deberá emitirlo en el plazo de diez días, emplazará al empresario o empresarios presuntamente responsables para que, en el mismo plazo, comparezcan en el procedimiento a efectos de alegar lo que estimen oportuno.
- c) Transcurrido dicho plazo, si existiera responsabilidad, se dictará resolución señalando la cuantía de la prestación y el alcance de la responsabilidad del empresario o de los empresarios, debiendo hacer efectivo el importe de la prestación en el plazo de treinta días, contados desde la notificación de la resolución. Si no se reintegrara la deuda en dicho plazo se aplicará lo establecido en el artículo 84 y siguientes del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, así como lo establecido en el artículo 39 y siguientes de dicho Reglamento cuando el deudor sea una entidad pública.”

De manera análoga a lo expuesto sobre el procedimiento de reintegro de cobros indebidos, cabe añadir que, en este caso, el plazo máximo para resolver y notificar es de tres meses. En caso de no dictarse y notificarse la resolución en el plazo previsto, se producirá la caducidad del expediente.

Por último, la impugnación de las resoluciones recaídas en estos procedimientos se realizará mediante la interposición de reclamación previa en los términos expuestos anteriormente.