PROPUESTAS DE ACTUACION REALIZADAS AL PLENO DEL OBSERVATORIO PARA LA LUCHA CONTRA EL FRAUDE A LA SEGURIDAD SOCIAL.

El pasado día 17 de junio se celebró la reunión del Pleno del Observatorio para la lucha contra el fraude a la Seguridad Social prevista en el calendario de actividad del citado Observatorio para el año 2021.

Los asuntos principales que fueron tratados en la reunión de acuerdo al orden del día establecido, fueron los siguientes:

1. Aprobación por unanimidad del acta correspondiente al Pleno de 12 de diciembre de 2020.
2. Estudio de las propuestas de actuación realizadas por las Comisiones Provinciales en sus reuniones de enero y abril de 2021 y enviadas al Pleno.

Las propuestas habían sido formuladas por 12 Comisiones Provinciales: Álava, Alicante, Barcelona, Cádiz, Guipúzcoa, Huelva, Jaén, Palencia, Sevilla, Tenerife, Valencia y Valladolid

Estas propuestas tenían como premisa previa las actuaciones fijadas como prioritarias por el propio Pleno en reuniones anteriores:

- Propuestas de estudio y análisis: Sistema agrario, comercio, construcción, hostelería y trabajadores extranjeros.
- Propuestas de divulgación y concienciación: Empleados de hogar y trabajo a tiempo parcial. Sobre este punto se esperan, asimismo, propuestas concretas de los miembros del pleno de las que se informará a lo largo del año.

Las propuestas recibidas fueron informadas por el Secretario al resto de los miembros del pleno estructuradas en función de la materia objeto de la iniciativa:

- Sistema especial agrario.
- Deudores a la Seguridad Social.
- Extranjería.
- Prestaciones de la Seguridad Social y
- Autorizados RED, Expedientes de Regulación de Empleo (COVID).

En el debate se determinó que las propuestas se concretan en tres tipos de actuaciones: normativas, de gestión y de coordinación con la ITSS; y se acordó que el Pleno formulase recomendaciones de actuación concretas a las Comisiones Provinciales sobre cada una de ellas.

Asimismo, se acordó que cada una de las entidades u organismos representados en el Pleno analizaría las propuestas realizadas con la finalidad realizar las aportaciones en cada una de las propuestas realizadas, dentro del ámbito competencial o de actuaciones propio.

PROPUESTA DE ACTUACIÓN PARA

EL CONTROL DE EMPRESARIOS DE AVANZADA EDAD EN EL SECTOR AGRARIO

PROPONENTE:

TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

ANTECEDENTES Y DESCRIPCION DE LA CONDUCTA IRREGULAR

Se ha detectado, principalmente en el Sistema Especial Agrario -SEA-, la existencia de empresarios de avanzada edad (algunos mayores de 70 años), que firman certificados de empresa para el acceso a subsidios y prestaciones entre las que se encuentra preferentemente la prestación por desempleo de desempleo a personas que, habiendo estado de alta para el empresario de que se trata, podría tratarse de personas con vínculo familiar con el empresario.

Con independencia de la situación que se produce en relación al acceso de la prestación, se estaría, además, una situación de irregularidad dado que en la realidad los verdaderos titulares de la explotación agraria son aquellas personas que figuraban en situación de alta, utilizando esta actuación para encuadrarse incorrectamente en el SEA como trabajadores por cuenta ajena y acceder así indebidamente a las prestaciones y subsidios por desempleo, además del erróneo encuadramiento en el Régimen General en lugar de su inclusión en el Régimen Especial para Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.

PROPUESTA DE ACTUACION

1. OBJETIVOS:

Identificar a los verdaderos titulares de la explotación agraria.

Cambio del titular de la empresa.

Inclusión correcta de los trabajadores en el Régimen correspondiente.

Revisión de las prestaciones percibidas indebidamente.

2. METODOLOGIA

Selección de la relación de titulares de códigos de cuenta de cotización del Sistema Especial Agrario para Trabajadores por Cuenta Ajena en los que concurran las siguientes circunstancias:

1. Empresas cuyo titular sea una persona física.
2. Que el titular tenga una edad igual o superior a 70 años, o aquella en la que la ITSS pueda establecer el límite en el que se pueda producir este tipo de fraude.
3. Que tenga, o haya tenido, trabajadores por cuenta ajena respecto de los que se pueda deducir por edad, domicilio u otros datos identificativos de la propia persona, que se trata de personas que mantienen un vínculo familiar de primer grado con el titular del CCC.

Actuación de la ITSS respecto de los titulares de CCC seleccionados. Con carácter previo al suministro de la información a la ITSS, se podrán realizar por la Dirección Provincial de la TGSS actuaciones ante el titular del CCC para que el mismo acredite la titularidad de la explotación agraria y, en su caso, la inexistencia de vínculo familiar.

3. RECURSOS

Recursos de la ITSS y de la TGSS.

4. PROPUESTA DE MODIFICACION

No se precisa modificación normativa.

PROPUESTA DE ACTUACION PARA EL CONTROL DE AUTORIZADOS RED

PROPONENTE:

TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

ANTECEDENTES Y DESCRIPCION DE LA CONDUCTA IRREGULAR

Autorizados RED, que son conocedores y en muchos casos asesoran y promueven el desarrollo de conductas fraudulentas o irregulares entre sus empresas y trabajadores asociados a su autorización.

En ocasiones se detectan determinadas conductas irregulares realizadas por empresas y trabajadores, que son asesorados o promovidos por el Autorizado RED, generalmente con el conocimiento de la empresa, o incluso en ciertas ocasiones sin conocimientos de los propios interesados.

Estas prácticas generan, entre otras, situaciones de irregularidad en diversos aspectos como por ejemplo:

- Altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores.
- Encuadramientos indebidos.
- Acceso a bonificaciones o reducciones en las cuotas de la seguridad social de forma indebida.
- Mala praxis en las obligaciones de remitir los documentos de cotización a través del sistema RED.

En otras ocasiones se comprueba que la colaboración del autorizado se entiende como necesaria para la comisión de un delito contra la seguridad social y los propios trabajadores, como por ejemplo:

- Falta de alta
- Altas ficticias o fraudulentas.
- Nombramiento de administradores o titulares de empresas que son verdaderos testaferros, con la finalidad de ocultar la titularidad real.

PROPUESTA DE ACTUACION

1. OBJETIVOS:

Prevenir y reconducir la utilización de prácticas irregulares o fraudulentas; así como, recuperar recursos que se puedan perder por el incumplimiento de obligaciones, reforzando por lo tanto la sostenibilidad del sistema de seguridad social.

2. METODOLOGIA

Modificación del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social, para determinar en el mismo a los autorizados en el Sistema RED como sujetos cuyas actuaciones, u omisión de las mismas, puede suponer la imposición de sanciones o la pérdida de la condición de autorizado al Sistema RED.

3. RECURSOS

Recursos de la ITSS y de la TGSS para delimitar los supuestos de hecho que determinan la imposición de sanciones.

4. PROPUESTA DE MODIFICACION

Su desarrollo precisa desarrollos normativos

PROPUESTA DE ACTUACION PARA EL CONTROL DE ALTAS FRAUDULENTAS DE TRABAJADORES COMUNITARIOS EN ESPAÑA

PROPONENTE:

TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

ANTECEDENTES Y DESCRIPCION DE LA CONDUCTA IRREGULA

En este ámbito se han detectado dos posibles situaciones de irregularidad:

- Ciudadanos extranjeros- de la UE- que causan alta como trabajadores por cuenta ajena, cuando realmente su residencia no es en España.

  En virtud de los reglamentos comunitarios que desarrollan las normas de coordinación en materia de seguridad social, estos trabajadores solicitan la autorización para un desplazamiento, a través del documento A1, a su país de origen y solicitan el documento E106 a la entidad gestora para el acceso a la asistencia sanitaria en dicho país de origen a cuenta del Sistema Nacional de Salud español.

- Ciudadanos de la UE que se establecen en nuestro país con edades avanzadas, perceptores de pensiones de jubilación en su país de origen; pero procede a su alta como trabajadores por cuenta propia, accediendo por lo tanto a las prestaciones sanitarias de nuestro sistema nacional de salud indebidamente.

PROPUESTA DE ACTUACION

1. OBJETIVOS:

Corrección de estas situaciones irregulares en la inscripción de empresas, alta de trabajadores por cuenta ajena y propia, y en el ejercicio del procedimiento de desplazamientos de trabajadores en el ámbito de la Unión Europea, evitando pérdida de recursos para el Sistema Nacional de Salud y posible acceso a pensiones o subsidios sin existir actividad real.

2. METODOLOGIA

Selección de la relación de personas que causan alta en el sistema de la Seguridad Social, como trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia, en los que concurran alguna de las siguientes circunstancias:

1. Alta como trabajador por cuenta ajena en CCC en los que únicamente conste dicha persona en situación de alta, o figurando más personas, en todas ellas concurra el requisito que figura a continuación.
2. Nacionalidad de un país del Espacio Económico Europeo.
3. Solicitud de desplazamiento al país de su nacionalidad, en un plazo muy corto de tiempo desde el alta en el correspondiente régimen -60 días, por ejemplo-.

o,

1. Alta como trabajador por cuenta propia

2. Nacionalidad de un país del Espacio Económico Europeo.

3. Que la persona tenga una edad igual o superior a 70 años, o aquella en la que la ITSS pueda establecer el límite en el que se pueda producir este tipo de fraude.

Actuación de la ITSS respecto de los titulares de CCC y trabajadores autónomos seleccionados. Con carácter previo al suministro de la información a la ITSS, se podrán realizar por la Dirección Provincial de la TGSS actuaciones ante el titular del CCC para que el mismo acredite la relación laboral y la residencia en territorio nacional de la persona en situación de alta, o ante el trabajador autónomo para que el mismo acredite la actividad por cuenta propia.

3. RECURSOS

Recursos de la ITSS y de la TGSS.

PROPUESTA DE ACTUACIÓN PARA

Reforma articulo 41 TRLGSS

PROPONENTE:

Servicio Jurídico Administración de la SS en colaboración con el órgano proponente TGSS.

ANTECEDENTES Y DESCRIPCION DE LA CONDUCTA IRREGULAR

La conducta del deudor, en colaboración con personas físicas o jurídicas relacionadas con él, con ánimo defraudatorio intenta ocultar o transmitir bienes o derechos del obligado al pago con la finalidad de impedir la actuación recaudatoria de la TGSS.

El presupuesto objetivo es la realización de negocios jurídicos simulados sobre bienes y derechos de titularidad del deudor principal, mediante su transmisión, gravamen o minoración del valor, con el objetivo de impedir su afección a un procedimiento administrativo de apremio.

La maniobra o conducta puede consistir en cualquier clase de actos, enajenaciones reales o fingidas, onerosas o gratuitas, con consecutiva desaparición del precio o del dinero que se obtenga; la constitución de gravámenes simulados, el reconocimiento ficticio de créditos preferentes; la ocultación o destrucción de bienes etc.

Se trata, en definitiva, de aplicar instrumentos o instituciones previstas por la legislación de SS para garantizar, asegurar o reforzar el cumplimiento de obligaciones en materia de SS, entre las que destaca las exigencias de responsabilidad solidaria de quienes sea causantes o colaboren en la ocultación o transmisión de bienes del obligado al pago con la finalidad de impedir la actuación recaudatoria de la Administración de la SS.

En la actualidad, ante esta situación defraudatoria detectada por las URES de la TGSS se abordan mediante actuaciones judiciales en el ámbito penal y/ o civil.

En el ámbito penal a través del ejercicio de la acción penal por el delito frustración de la ejecución, artículos 257 y siguientes del CP y el delito de insolvencia punible, articulo 259 a 261 bis CP. La práctica forense demuestra las dificultades en la determinación de la concurrencia de los elementos típicos de delito con la dificultad añadida de la actividad probatoria.

Por otra parte, en vía civil, mediante el ejercicio de la acción para rescindir el negocio jurídico realizado por el deudor en perjuicio de la Administración de la SS.

Ambas acciones judiciales se presentan como medidas ineficaces, tanto por las dificultades técnico-jurídicas como por qué se trata de actuaciones cuyo resultado se demora en el tiempo por los trámites procesales, acumulación de carga de trabajo en los juzgados y la posibilidad de interposición de recursos.

PROPUESTA DE ACTUACION

La propuesta de actuación consiste en una reforma legislativa, introducir una adicción en el texto del artículo 41 TRLGSS

La redacción que se propone tiene como antecedente la regulación prevista en el artículo 42.2 letra a) de la Ley General Tributaria 58/2003, de 17 de diciembre, sobre responsabilidad solidaria del pago de deudas tributarias de quienes sean causantes o colaboren en la ocultación o transmisión de bienes o derechos del obligado al pago con la finalidad de impedir la actuación de la Administración tributaria y el procedimiento establecido para exigir dicha responsabilidad.

El precepto de la LGT establece que:

"También serán responsables solidarios del pago de la deuda tributaria pendiente y, en su caso, de las sanciones tributarias, incluidos el recargo y el interés de demora del periodo ejecutivo, cuando procedan, hasta el importe del valor de los bienes o derechos que se hubieran podido embargar o enajenar por la Administración tributaria, las siguientes personas o entidades: a) Las que sean causantes o colaboren en la ocultación o transmisión de bienes o derechos del obligado al pago con la finalidad de impedir la actuación de la Administración tributaria"

Se propone la siguiente adicción a la redacción actual del articulo 41 TRLGSS:

"También serán responsables solidarios, hasta el importe del valor de los bienes o derechos que se hubieran podido embargar o enajenar por la Administración de la Seguridad Social, las personas o entidades, sean o no depositarias de bienes embargables, que sean causantes o colaboren en la ocultación o trasmisión de bienes o derechos del obligado al pago con la finalidad de impedir la actuación de la Tesorería General de la Seguridad Social"

4. OBJETIVOS:

Objetivo general es adecuar normativa de la SS a la lucha contra el fraude a la Seguridad Social, reforzar la seguridad jurídica, reducir la litigiosidad e incrementar la eficacia de la actuación recaudatoria de la Administración de la Seguridad Social.

La redacción propuesta se infiere que la intervención de un tercero junto con el deudor resulte necesaria e imprescindible para que se realice el presupuesto de hecho de la responsabilidad. La TGSS podrá declarar como responsable a la persona física o jurídica que adquiere la titularidad, o la posesión de los bienes o derechos del deudor, de manera fraudulenta, con la finalidad de impedir la acción de la administración.

La adopción de derivaciones de responsabilidad es una de las herramientas que se ha mostrado más eficaz a lo largo de los años como instrumento de prevención y control del fraude en fase recaudatoria y, en general, la exigencia de deudas a terceros.

5. METODOLOGIA

Participación del Servicio Jurídico de la Administración de la Seguridad Social con el órgano proponente, TGSS, en la propuesta de reforma normativa.

Análisis jurisprudencial en relación con el articulo 42.2 a) de la LGT.

6. RECURSOS

Los recursos propios del Servicio jurídico de la Administración de la SS. Proporcionando la asistencia jurídica necesaria a tales efectos.

PROPUESTA DE MODIFICACION

Reforma normativa, modificación del TRLSS, en concreto el articulo 41 mediante la adicción de un párrafo en términos similares al previsto en el artículo 42.2 a) de la LGT que permita a la TGSS la derivación de deuda a terceros, como responsables solidarios del pago de deudas frente a la SS de quienes sean causantes o colaboren en la ocultación o transmisión de bienes o derechos del obligado al pago con la finalidad de impedir la actuación de la Administración de la SS.

7. ANEXOS

Documentación que se adjunta a su propuesta

PROPUESTA DE ACTUACIÓN PARA

Control de posibles altas ficticias para el aseguramiento sanitario.

PROPONENTE:

Instituto Nacional de la Seguridad Social (NSS).

ANTECEDENTES Y DESCRIPCION DE LA CONDUCTA IRREGULAR

Se detecta la existencia de posibles altas fraudulentas de ciudadanos extranjeros, como trabajadores por cuenta ajena, a los efectos de conseguir la asistencia sanitaria a cargo de España, evitando descuentos en su pensión en los Estados de origen.

PROPUESTA DE ACTUACION

1. OBJETIVOS:

Se proponen actuaciones tendentes a comprobar si los afectados acreditan los requisitos necesarios para mantener conservar el alta en España.

2. METODOLOGIA

Se extraerán centralizadamente datos de altas de ciudadanos extranjeros, con determinados criterios, que se facilitarán a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS).

La ITSS, por propia iniciativa, o tras contrastarlo con los responsables a nivel central o provincial del INSS, podrá llevar a cabo actuaciones concretas sobre los supuestos en que se observen mayores indicios de posible alta ficticia (edad, nacionalidad, tipo de actividad).

3. RECURSOS

Recursos Humanos: Funcionarios de INSS e ITSS.