



INFORME JURÍDICO EN RELACIÓN A LA PREGUNTA REALIZADA POR LA AGENCIA VASCA DE COOPERACIÓN AL DESARROLLO SOBRE “LA PROCEDENCIA O NO DE DAR DE ALTA EN EL RÉGIMEN DE LA SEGURIDAD SOCIAL, Y EN CASO AFIRMATIVO, AL AMPARO DE QUÉ NORMATIVA, A LAS PERSONAS QUE RESULTEN ADJUDICATARIAS DE LAS AYUDAS CONVOCADAS EN EL MARCO DEL PROGRAMA DE AYUDAS REGULADO POR DECRETO 22/2007”.

49/2015 IL

I. ANTECEDENTES.

El Director de la Agencia Vasca de Cooperación para el Desarrollo (AVCD) solicita la emisión de informe jurídico sobre la procedencia o no de dar de alta en el régimen de la Seguridad Social, y en caso afirmativo, al amparo de qué normativa, a las personas que resulten adjudicatarias de las ayudas convocadas en el marco del programa de ayudas regulado por el Decreto 22/2007

El presente informe se emite en virtud de las competencias que al Departamento de Administración Pública y Justicia y a la Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo de su Viceconsejería de Régimen Jurídico confieren, respectivamente, el artículo 6.1 g) del Decreto 20/2012, de 20 de diciembre, del Lehendakari, de creación, supresión y modificación de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos, y el artículo 13.1 a) del Decreto 188/2013, de 9 de abril, por el que se establece

la estructura orgánica y funcional del Departamento de Administración Pública y Justicia.

II. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

En el escrito de consulta se detallan las circunstancias que motivan las cuestiones que ahora se someten a informe. Así, se pone de manifiesto que:

- La AVCD convoca ayudas para Organismos Internacionales del sistema de Naciones Unidas y personas jurídicas vinculadas a ellos, para becar a las personas cooperantes voluntarias que participan en proyectos de desarrollo de dichos Organismos en países empobrecido, regulados por el Decreto 22/2007, de 13 de febrero.
- Las resoluciones de convocatoria de las becas para los años 2012 y 2013 habilitaban como gasto subvencionable el concepto de Seguridad Social en aplicación del Real Decreto 1493/2011, de 24 de octubre.
- La Tesorería General de la Seguridad Social emitió informe a petición de la Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea (UPV/EHU) en relación a la conveniencia de dar de alta o no en el sistema de la Seguridad Social a aquellas personas beneficiarias de las becas, que se adjunta

En atención a las anteriores circunstancias, y previo a la convocatoria para el presente año se plantea la consultante *“la duda relativa a la procedencia o no de incluir en la misma el pago correspondiente para que las entidades adjudicatarias den de alta en el Régimen de Seguridad Social a las personas beneficiarias.”*

Explica a continuación la AVCD cuáles son los motivos que suscitan la duda planteada.

Atendiendo al objeto de las ayudas y, sobre todo al *“espíritu”* de la beca, que *“cuenta con un incuestionable objetivo de formación... tal y como se desprende de su propio articulado”* y teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 1 del

Real Decreto 1493/2011, de 24 de agosto, por el que se regulan los términos y las condiciones de inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social de las personas que participen en programas de formación, en desarrollo de lo previsto en la Disposición Adicional Tercera de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, la AVCD concluyó que el colectivo beneficiario debía integrarse en el Régimen General de la Seguridad Social.

Dicha conclusión no parece coincidir con la opinión de la Tesorería General de la Seguridad Social, expresada en el informe emitido por el Área de Ordenación Jurídico Administrativa de la Subdirección General de Ordenación e Impugnaciones.

Dicho informe, realizado a petición de la UPV/EHU, que se solicitaba que se le informara *“respecto de si procede el alta en la Seguridad social de las personas que por parte de la Universidad del País Vasco, resultan adjudicatarias de las ayudas convocadas en el marco del programa regulado por el Decreto 22/2007, de 13 de febrero, así como las cotizaciones correspondientes”* (como se puede comprobar, básicamente la misma pregunta que ahora se realiza) atribuye a dichas ayudas las siguientes características:

- Están dirigidas a personas cooperantes voluntarias.
- Se desarrollan en el extranjero
- Con anterioridad a la práctica en el extranjero debe realizarse un curso formativo que incluirá:
 - Formación sobre el sistema de UN en general y sobre el organismo, agencia o programa en particular en que se inserte la candidatura.
 - Información relativa al lugar de destino.
 - Información sobre las líneas específicas de la cooperación impulsada por el Gobierno Vasco.

A continuación, dicho informe expresa los requisitos que deben reunir los programas de becas para que se sometan a las previsiones del Real Decreto 1493/2011:

- Que el programa esté financiado por entidades u organismos públicos o privados.
- Que exista vinculación con estudios de carácter universitario o formación profesional, entendiendo dicha vinculación en sentido amplio.
- Que los programas no tengan carácter exclusivamente lectivo, sino que lleven aparejada la realización de prácticas.
- Que conlleve una contraprestación económica.
- Que la relación no tenga carácter laboral.

Como se puede observar, coinciden la AVCD y la TGSS en los requisitos de aplicación del Real Decreto 1493/2011, requisitos que se deducen sin dificultad de dicho Real Decreto y que han sido igualmente señalados por la jurisprudencia.

Sin embargo, inmediatamente de la enumeración de dichos requisitos, el informe de la TGSS, señala: *“Por otra parte, y en concreto respecto de los programas formativos que se llevan a cabo en el extranjero hay que tener en cuenta que si la concesión de la beca determina la realización inicial en España de parte de la formación con la consiguiente inclusión y alta en el Régimen General de Seguridad Social, la continuación de la formación en el extranjero puede considerarse como un desplazamiento temporal manteniéndose el becario o becaria en el referido régimen. Por el contrario si la concesión de la beca no implica la realización de un periodo formativo en España de manera previa, sino que se otorga exclusivamente para la formación en el extranjero, no sería de aplicación el Real Decreto 1493/2011, de 24 de octubre sino en su caso Adicional Segunda Dos de la Ley 27/2011, de 1 de agosto”*

Para terminar concluyendo que, en el caso planteado, el curso de formación que deben seguir los participantes no reúne los requisitos para quedar incluidos en el ámbito de aplicación del Real Decreto 1493/2011.

Y es aquí donde surge realmente la duda (puede que incluso desacuerdo con la interpretación realizada por la TGSS) al organismo consultante, observando que *“El referido Real Decreto 1493/2011 no dispone en su articulado de ninguna referencia que excluya de su ámbito de aplicación la formación en el extranjero. Este Real Decreto excluye únicamente de su ámbito de aplicación al personal investigador de formación”*.

III.- CONSIDERACIONES

Tan amplio resumen del planteamiento de la cuestión era necesario, creemos, para calibrar el verdadero alcance de la solicitud que se realiza a esta Dirección, y, consecuentemente, de la respuesta que ésta puede ofrecer (que encaja no sin dificultad en la consideración de dictamen o informe jurídico al que se refiere el artículo 13.1 a) del Decreto de estructura orgánica.)

Lo que se dice porque, a juicio de quien suscribe, aunque el planteamiento formal de la consulta se refiera a *“la procedencia o no de dar de alta en el Régimen de Seguridad Social y, en caso afirmativo, al amparo de qué normativa a las personas que resulten adjudicatarias de las ayudas convocadas en el marco del programa de ayudas regulado en el Decreto 22/2007”*, en realidad y materialmente, también a nuestro juicio, la respuesta exigiría indagar en las razones que motivan la interpretación que ofrece el informe de la TGSS o incluso pronunciarse (expresa o tácitamente) sobre la corrección o no de dicha interpretación, porque no puede perderse de vista que aun cuando las preguntas se realizan por ambos entes con finalidades diferentes (proceder al alta en la Seguridad Social de las personas cooperantes vinculadas con la UPV/EHU en el caso de ésta, o incluir como gasto subvencionable el concepto de Seguridad Social en el caso de la AVCD), materialmente, el objeto de las mismas es exactamente el mismo: la procedencia o no del alta en la Seguridad Social de las personas adjudicatarias de las ayudas convocadas por el Decreto 22/2007.

La apreciación que realizamos queda reforzada, también a nuestro juicio, si atendemos al contenido del correo electrónico enviado por la Subdirectora Provincial de Gestión Recaudatoria a la UPV/EHU, que se transcribe en la consulta y que inicia, precisamente, con la expresión “*Entiendo...*”.

Evidentemente, resulta sumamente complicado que por esta Dirección se pueda llegar a conocer con suficiente grado de certeza, las razones de la interpretación del Real Decreto que realiza el informe de TGSS, y mucho más todavía las que llevan a la Subdirectora Provincial a “entender” el mismo de la manera que expresa el correo electrónico al que se hace referencia, y precisamente por ello, el presente informe debe ser entendido a la luz de las circunstancias expresadas y especialmente de la existencia de un informe de la TGSS que tiene el mismo objeto.

En cualquier caso, e independientemente de las dificultades a las que se ha hecho referencia, sería posible deducir del contenido del informe de la TGSS que la conclusión a la que llega el mismo, en lo que ahora interesa, arranca no de la negación de que se trate de programas de *formación* como elemento necesario para la aplicación del Real Decreto 1493/2011, sino de la constatación, a su juicio, de que la misma tiene lugar en el *extranjero*, considerando probablemente que la formación a la que se refiere los artículos 5, 6 y 7 del Decreto 22/2007 tiene un carácter accesorio, circunstancial, adjetivo o, a lo más, complementario del contenido sustancial de dicha formación, que se llevará a cabo en el extranjero, de tal manera que no se produce “*un desplazamiento temporal*” de dicha formación, sino que la misma se lleva a cabo, plenamente o al menos en lo sustancial, en el extranjero.

Esta es en definitiva, a nuestro juicio, la interpretación que cabe derivar de tal informe de la TGSS.

A partir de la misma, es cierto que el informe considera no aplicable el Real Decreto sin desarrollar los motivos concretos que le llevan a tal conclusión y sin que, además, dicho Real Decreto contenga referencia expresa a la exclusión de su ámbito de aplicación a la formación en el extranjero limitándose a la cita expresa de a la Disposición Adicional Segunda Dos de la Ley 27/2011, pudiendo deducirse que la TGSS considera que, en cuanto la formación previa que no se desarrolla en el extranjero no es sustancial, los participantes en las convocatorias quedan incluidos en tal Disposición Adicional Segunda de la Ley 27/2011 que lleva a la aplicación del punto 1.4 de la Orden TIN/3356/2011, que expresamente contempla la participación “... en el extranjero en programas formativos o de investigación de forma remunerada... sin quedar vinculados por una relación laboral...” y consecuentemente excluidos de la aplicación del Real Decreto.

Desde luego, serían posibles otras interpretaciones, pero ello no significa que la contenida en dicho informe sea irrazonable o incorrecta y que la conclusión que de ella deriva sea errónea.

Poco más puede avanzar en dicha línea el presente informe.

En cualquier caso, y atendiendo a la concreta formulación de la consulta (“*procedencia o no de dar de alta en el Régimen de la Seguridad Social a las personas que resulten adjudicatarias de las ayudas convocadas en el marco del programa de ayudas regulado por Decreto 22/2007*”), debe recordarse en primer lugar que, aunque en el escrito de la AVCD se expresa que en las convocatorias de los años 2012 y 2013 se han habilitado como gasto subvencionable el concepto de Seguridad Social en aplicación del Real Decreto 1493/2011 y la duda surge precisamente tras el informe en relación a la opción más correcta jurídicamente para la próxima convocatoria, y de ahí el interés de la consultante en el planteamiento de la consulta, la cuestión así planteada, en realidad, no atañe directamente a la Agencia o no es responsabilidad directa de la misma.

Efectivamente, conforme a lo prevenido en el artículo 23 del Real Decreto, de 26 de enero, 84/1996, Reglamento General de Inscripción de empresas y afiliación, altas y bajas de los trabajadores, la afiliación a la Seguridad Social podrá realizarse a instancia de los *empresarios*, a petición de los *trabajadores* o de oficio por la *Tesorería General de la Seguridad Social*, solicitándose de acuerdo con el artículo 29 de dicho Real Decreto a nombre de cada trabajador ante dicha Tesorería; por último, y de acuerdo con el 31.1 corresponde al interesado en solicitar el alta en cualquiera de los regímenes del sistema de la seguridad social el acreditar la concurrencia de los requisitos y circunstancias determinantes de su inclusión en el régimen de que se trate, mediante la aportación de los correspondientes documentos, y a la TGSS el examen y comprobación de los mismos a fin de determinar si procede o no el alta solicitada.

Se quería poner de manifiesto que será cada interesado en su caso quien deberá acreditar documentalmente la participación en programas de formación con las características establecidas en el artículo 1 del RD 1493/2011, y a la vista de los mismos la TGSS deberá pronunciarse si procede o no acceder a lo solicitado.

Por lo tanto, no es el organismo financiador el competente para afirmar que la beca concedida corresponde a un programa de formación acorde con las características definidas en el artículo 1 del RD 1493/2011, debiendo limitarse a informar, única y exclusivamente, sobre hechos atinentes a la beca concedida y no sobre apreciaciones jurídicas competencia exclusiva de la TGSS, y, en su caso enjuiciables por los Tribunales.

En cualquier caso, y no obstante lo anterior, entiende esta Dirección la preocupación de la AVCD por despejar las dudas al respecto en aras a garantizar y reforzar en la medida de lo posible la seguridad jurídica en las convocatorias que vayan a realizarse, no solo respecto a sí misma, sino

también para las entidades solicitantes y para las personas cooperantes, debiendo señalarse al respecto que de la normativa reguladora de afiliación, altas y bajas de los trabajadores, se infiere que es una actuación propia de la Tesorería General de la Seguridad Social la de promover las altas y bajas de los trabajadores cuando compruebe el incumplimiento de tal obligación; que dicha comprobación puede ser consecuencia de: a) La actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social,; b) por los datos obrantes en las entidades gestoras o servicios comunes de la Seguridad Social, y c) por cualquier otro procedimiento; y que en estos dos últimos casos, el Servicio Común de la Seguridad Social debe dar cuenta a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social tanto para las comprobaciones como para los demás efectos que procedan.

Lo que se dice porque, a la vista del informe emitido por el área de Ordenación Jurídico Administrativa de la Subdirección General de Ordenación e impugnaciones, puede razonablemente concluirse que la Tesorería contaba con los datos suficientes para llegar a la conclusión que dicho informe expresa, y que el mismo puede, también razonablemente, ser considerado como un acto propio de la Tesorería contra el cual no parece muy probable que la misma actúe, todo lo cual, si bien no ofrece una absoluta seguridad jurídica para las partes interesadas en el presente supuesto, sí son elementos, a nuestro juicio, a tener muy en cuenta a la hora de tomar una decisión al respecto.

Por último, en relación también con la seguridad jurídica, pero enlazando con lo que ha sido una preocupación constante y una petición permanente de los agentes intervinientes en la cooperación al desarrollo respecto a la búsqueda de fórmulas que permitan mejorar el “retorno” de las personas cooperantes, cabe observar cómo el informe de la TGSS contiene una cita expresa a la Disposición Adicional Segunda Dos de la Ley 27/2011 y al convenio especial cuya suscripción, en expresión del propio informe “ determina una situación asimilada a la de alta en el Régimen General respecto de las contingencias de

jubilación, incapacidad permanente y supervivencia”, por lo que desde dicha perspectiva también se ofrece cierta garantía y seguridad jurídica tanto a las entidades como a las personas cooperantes.

IV. CONCLUSIÓN.

El órgano competente para determinar sobre la procedencia o no de dar el alta en el Régimen de la Seguridad Social a las personas que resulten adjudicatarias de las ayudas convocadas en el marco del programa de ayudas regulado por el Decreto 22/2007, de 13 de febrero, es la Tesorería General de la Seguridad Social.

Este es mi informe que someto a cualquier otro mejor fundado en derecho.