

A los efectos oportunos y respecto al **PROYECTO DE ORDEN MINISTERIAL POR LA QUE SE DESARROLLA EL ARTÍCULO 34 DEL REAL DECRETO-LEY 11/2020, DE 31 DE MARZO, POR EL QUE SE ADOPTAN MEDIDAS URGENTES COMPLEMENTARIAS EN EL ÁMBITO SOCIAL Y ECONÓMICO PARA HACER FRENTE AL COVID-19** conocido en el día de la fecha, CEOE y CEPYME desean hacer constar las cuestiones siguientes:

1. Régimen de concesión de moratoria en el pago de cotizaciones a la Seguridad Social

El artículo 34.1 del Real Decreto Ley 11/2020 (“RDL”) dispone que:

“1. Se habilita a la Tesorería General de la Seguridad Social a otorgar moratorias de seis meses, sin interés, a las empresas y los trabajadores por cuenta propia incluidos en cualquier régimen de la Seguridad Social, que lo soliciten y cumplan los requisitos y condiciones que se establecerán mediante Orden del Ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos. La moratoria en los casos que sea concedida afectará al pago de sus cotizaciones a la Seguridad Social y por conceptos de recaudación conjunta, cuyo período de devengo, en el caso de las empresas esté comprendido entre los meses de abril y junio de 2020 y, en el caso de los trabajadores por cuenta propia entre mayo y julio de 2020, siempre que las actividades que realicen no se hayan suspendido con ocasión del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo”.

Por lo expuesto, el artículo se estructura de la siguiente forma:

- (i) Órgano que concede la moratoria: Tesorería General de la Seguridad Social (“TGSS”), según unos requisitos y condiciones definidos en una orden ministerial.
- (ii) Órgano competente para acordar los requisitos y condiciones para la concesión de la moratoria: Ministro de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones (“MISSM”) previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos (“CDGAE”).

- (iii) Ámbito subjetivo de la moratoria: Empresas y trabajadores por cuenta propia incluidos en cualquier régimen de la Seguridad Social, cuyas actividades no se hayan suspendido con ocasión del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

Por lo expuesto, el RDL habilita al MISSM para dictar una Orden Ministerial que establezca los requisitos y condiciones objetivos que deben cumplir las empresas y trabajadores por cuenta propia cuyas actividades no se hayan visto suspendidas por el Real Decreto de Alarma, de forma que sirvan a la TGSS para evaluar si los solicitantes cumplen con los mismos, y, en este caso, otorgar la moratoria en el pago de cotizaciones prevista en dicho artículo.

2. Modificación del régimen de concesión de moratoria en el pago de cotizaciones a la Seguridad Social a través de una Orden Ministerial

La Orden Ministerial propuesta por la que se desarrolla el artículo 34 del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 (“OM”) no establece ningún requisito o condición para la concesión de la moratoria. De esta forma, la OM:

- (i) Modifica el ámbito subjetivo del art. 34.1 del RDL, toda vez que enumera una serie de actividades económicas que podrán acogerse a la moratoria en el pago de cotizaciones sociales por su código de CNAE sin otra justificación.

El artículo 34.1 del RDL mandata al MISSM para establecer condiciones y requisitos objetivos, pero no para definir un nuevo ámbito subjetivo, expresamente previsto en el referido artículo. La OM excede del mandato establecido en el RDL, modificando su ámbito subjetivo, el cual estaba definido por el propio RDL conforme el punto 1.(iii) anterior.

- (ii) Omite su deber de establecer criterio o condición objetivos.

El efecto logrado por la OM discrimina entre unas actividades frente a otras, no por requisitos o condiciones objetivas -tal y como habilita el art. 34.1 del RDL- sino por la mera pertenencia de la actividad a un CNAE. Impide a determinados sectores acceder a solicitar la moratoria por el simple hecho de pertenecer a una actividad y permite a otras su solicitud sin establecer ningún requisito o condición objetivo, contrariamente a la habilitación legal contenida en el referido artículo 34.1 RDL.

3. Conclusión

Por lo expuesto, concluimos que la OM constituye (i) una modificación del ámbito subjetivo del RDL; y (ii) un incumplimiento del mandato legal de establecer los requisitos y condiciones objetivos para poder solicitar la moratoria de pago de cotizaciones a la Seguridad Social.

En este sentido, la jerarquía normativa exige que las normas de rango inferior (una Orden ministerial) se atengan a los mandatos y previsiones de las de rango superior (un Real Decreto Ley), deber constitucional que en este caso la OM incumple.