

VNIVERSITAT E VALÈNCIA

FACULTAD DE DERECHO

DEPARTAMENTO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

PROGRAMA DE DOCTORADO EN DERECHO, CIENCIA POLÍTICA Y CRIMINOLOGÍA



**LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LOS TRABAJADORES  
AUTÓNOMOS: UNA PROPUESTA DE MEJORA**

**TESIS DOCTORAL**

**AUTOR:** Rafael Pardo Gabaldón

**DIRECTORES:** Carlos Luis Alfonso Mellado

**Gemma Fabregat Monfort**

VALENCIA, Diciembre 2017



# ÍNDICE

<b>ABREVIATURAS.....</b>	<b>17</b>
<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>21</b>
<b>METODOLOGÍA.....</b>	<b>39</b>
<b><u>PARTE PRIMERA</u></b>	
<b><u>EL TRABAJO AUTÓNOMO</u> .....</b>	<b>43</b>
<b>Capítulo I</b>	
<b>Dimensión del trabajo autónomo.....</b>	<b>44</b>
<b>1. Antecedentes.....</b>	<b>44</b>
<b>2. Evolución del número de trabajadores autónomos.....</b>	<b>45</b>
<b>3. Perfiles de trabajadores autónomos.....</b>	<b>47</b>
3.1 Según forma jurídica.....	47
3.2 Según sector de actividad.....	47
3.3 Según sexo.....	49
3.4 Según edad.....	50
3.5 Según nacionalidad.....	50

3.6 Según antigüedad.....	50
3.7 Según base de cotización.....	50
3.8 Según pluriactividad.....	51
3.9 Según asalariados.....	51
3.10 Según colaboración familiar.....	51

## **Capítulo II**

Campo de aplicación del Trabajo Autónomo.....	<b>53</b>
<b>1. Concepto de Trabajo Autónomo.....</b>	<b>53</b>
<b>2. Notas tipificadas.....</b>	<b>56</b>
2.1 Trabajo personal, directo y efectuado por personas físicas.....	56
2.2 Habitualidad.....	57
2.3 Fuera del ámbito de organización y dirección de otra persona.....	64
2.4 Actividad económica o profesional a título lucrativo.....	65
<b>3. Supuestos de inclusión expresa.....</b>	<b>65</b>
3.1 Trabajo autónomo a tiempo parcial.....	65
3.2 Familiares colaboradores.....	67
3.3 Titulares de establecimientos abiertos al público.....	69
3.4 Socios de sociedades regulares colectivas y comanditarias.....	69
3.5 Comuneros de comunidades de bienes y socios de sociedades civiles irregulares.....	70
3.6 Administradores, consejeros, y socios trabajadores de sociedades capitalistas.....	71
3.7 Trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADES).....	72

3.8 Trabajadores agrarios por cuenta propia.....	73
3.9 Socios de sociedades laborales.....	73
<b>4. Supuestos de exclusión expresa.....</b>	<b>74</b>
4.1 Los consejeros o miembros de los órganos de administración de sociedades mercantiles, cuando su actividad "se limita pura y simplemente al mero desempeño" .....	74
4.2 Las relaciones de trabajo por cuenta ajena.....	75
4.3 Las relaciones laborales de carácter especial.....	76
4.4 Trabajadores por cuenta propia del mar.....	76
<b>5. Supuestos de inclusión voluntaria.....</b>	<b>77</b>
5.1 Mutualistas.....	77
5.2 Cooperativistas de trabajo asociado.....	79
 <b>Capítulo III</b>	
<b>Diferenciación entre trabajo autónomo y trabajo asalariado:</b>	<b>83</b>
<b>Los Falsos Autónomos</b>	
<b>1. Dimensión del problema.....</b>	<b>83</b>
<b>2. Criterios generales de diferenciación.....</b>	<b>86</b>
<b>3. La difusa frontera entre ambos tipos de trabajo.....</b>	<b>87</b>
<b>4. Supuestos especiales.....</b>	<b>92</b>

4.1. Transportistas con vehículo propio.....	92
4.2. Personal de los servicios públicos de salud.....	96
4.3. Escritores de libros.....	97
4.4. Agentes comerciales.....	97

## **Capítulo IV**

Fuentes jurídicas reguladoras del trabajo autónomo.....	99
<b>1. Ley de Estatuto del Trabajo Autónomo.....</b>	<b>99</b>
1.1. Antecedentes.....	99
1.2. Motivos para la aprobación.....	101
1.3. Aprobación y características.....	103
1.4. Estructura y principales novedades.....	104
<b>2. Legislaciones específicas.....</b>	<b>110</b>
<b>3. Normativa común.....</b>	<b>111</b>
<b>4. Pactos entre el trabajador autónomo y la empresa cliente.....</b>	<b>111</b>
<b>5. Los usos y costumbres.....</b>	<b>112</b>
<b>6. Legislación Laboral.....</b>	<b>112</b>
<b>7. Los acuerdos de interés profesional.....</b>	<b>113</b>

## Capítulo V

<b>Concepto y Régimen profesional del Trabajador Autónomo Económicamente dependiente (TRADE).....</b>	<b>115</b>
<b>1. Introducción.....</b>	<b>115</b>
<b>2. Concepto y ámbito subjetivo.....</b>	<b>119</b>
<b>3. Supuestos excluidos.....</b>	<b>127</b>
3.1. Titulares de establecimientos o locales abiertos al público.....	127
3.2. Quienes ejerzan su actividad profesional de forma asociada.....	127
<b>4. Supuestos específicos.....</b>	<b>128</b>
4.1. Transportistas con vehículo propio.....	129
4.2. Agentes comerciales.....	129
<b>5. Reconocimiento de la condición de TRADE.....</b>	<b>130</b>
<b>6. Contrato.....</b>	<b>131</b>
<b>7. Jornada de la actividad profesional.....</b>	<b>133</b>
<b>8. Extinción contractual.....</b>	<b>136</b>
<b>9. Interrupciones justificadas de la actividad.....</b>	<b>138</b>

<b>10. Acuerdos de interés profesional (AIP).....</b>	<b>138</b>
<b>11. Jurisdicción competente .....</b>	<b>140</b>
<b>12. Procedimientos no jurisdiccionales de solución de conflictos.....</b>	<b>142</b>
<b>13. Causas de de su escasa repercusión.....</b>	<b>143</b>
13.1 El escaso número real de TRADES.....	143
13.2 El temor del TRADE.....	144
13.3 Las escasas ventajas para el TRADE.....	144
<b>14. Una primera conclusión sobre el TRADE.....</b>	<b>147</b>



## **PARTE SEGUNDA**

### **PROTECCIÓN SOCIAL DEL TRABAJADOR AUTÓNOMO**

#### **Capítulo VI**

#### **Régimen Especial de Seguridad Social de los Trabajadores Autónomos (RETA) 151**

**1. Estado de la cuestión..... 152**

**2. Precedentes legales..... 155**

**3. Financiación..... 157**

#### **Capítulo VII**

#### **Los actos de encuadramiento 163**

**1. Alta..... 163**

**2. Baja, Variación de datos y situación asimilada al alta..... 166**

#### **Capítulo VIII**

**Cotización..... 169**

**1. Nacimiento..... 169**

<b>2. Peculiaridades del RETA.....</b>	<b>170</b>
2.1. Cotización asumida por el propio trabajador autónomo.....	170
2.2. Cotización independiente de los ingresos.....	172
<b>3. Bases de cotización.....</b>	<b>173</b>
3.1. Norma general.....	173
3.2. Normas particulares.....	177
3.2.1. Autónomos societarios y autónomos empleadores.....	177
3.2.2. Autónomos que ejercen la venta ambulante o venta a domicilio.....	179
3.2.3. Autónomos en situación de pluriactividad.....	180
3.2.4. Trabajadores Autónomos Económicamente Dependientes.....	183
<b>4. Tipos y cuotas.....</b>	<b>183</b>
4.1. Norma general.....	183
4.2. Normas particulares.....	184
4.3. Tipos de cotización en el derecho comparado.....	187
<b>5. Modelos de cotización en el derecho comparado.....</b>	<b>188</b>
5.1. Modelo de cotización mínima.....	189
5.2. Modelo de cotización variable.....	189
5.2.1. Modelo variable estricto.....	189
5.2.2. Modelo variable con mínimo exento.....	190
5.2.3. Modelo variable con topes mínimos y máximos.....	191
5.3. Modelo de cotización mixto.....	192
5.4. Régimen de monotributo.....	193

<b>6. Viabilidad de la implementación de un cambio de modelo de cotización en España.....</b>	<b>195</b>
6.1. Diferenciación en función de la forma de tributación.....	196
6.1.1. Autónomo persona física.....	196
6.1.1.1. Estimación directa.....	197
6.1.1.2. Estimación objetiva o módulos.....	199
6.1.2. Familiares colaboradores.....	200
6.1.3. Autónomos societarios.....	202
6.1.4. Autónomos de entidades en régimen de atribución de rentas.....	203
6.1.5. Autónomos de entidades de economía social.....	204
6.2. Una primera conclusión en relación al sistema de cotización.....	204
<b>7. Ingreso de cuotas.....</b>	<b>207</b>
<b>8. Reducciones y bonificaciones.....</b>	<b>210</b>
8.1. Tarifa plana.....	210
8.2. Familiares colaboradores.....	214
8.3. Pluriactividad.....	215
8.4. Mayores de 65 años.....	216
8.5. Conciliación de la vida profesional y familiar.....	216
8.6. Descanso por maternidad, riesgo durante el embarazo o lactancia natural y paternidad.....	218
8.7. Colectivos especialmente protegidos.....	219
8.8. Autónomos en Ceuta y Melilla.....	221
<b>9. Convenio especial.....</b>	<b>221</b>

## Capítulo IX

Acción Protectora del RETA.....	225
<b>1. Consideraciones previas.....</b>	<b>225</b>
1.1. Requisitos generales.....	228
1.1.1. Requisito de estar al corriente de pago.....	228
1.1.2. Acreditación del ingreso.....	231
1.1.3. Situación de alta o asimilada.....	231
1.1.4. Efectos de la presentación de la solicitud fuera de plazo.....	231
1.1.5. Efectos de las cotizaciones en situación de pluriactividad.....	232
1.1.6. Cómputo recíproco de cotizaciones.....	232
<b>2. Incapacidad temporal (IT).....</b>	<b>233</b>
2.1. Enfermedad común.....	233
2.1.1. Situación protegida.....	233
2.1.2. Requisitos de acceso.....	233
2.1.3. Contenido de la prestación.....	235
2.1.4. Finalización de la prestación.....	236
2.1.5. Presentación de la solicitud.....	237
2.1.6. Obligaciones.....	239
2.1.7. Declaración de situación de actividad.....	241
2.1.8. Régimen de compatibilidades.....	241
2.1.9. Perspectiva comparada.....	241
2.2. Contingencias profesionales.....	247
2.2.1. Peculiaridades respecto de IT por contingencias comunes.....	248

2.2.1.1 Voluntariedad.....	248
2.1.1.2. Formalización.....	249
2.1.1.3. Solicitud.....	250
2.1.1.4. Renuncia.....	250
2.1.1.5. Realización de diversas actividades.....	251
2.1.1.6. Cotización.....	251
2.1.1.7. Cuantía de la prestación.....	251
2.1.1.8. Requisitos.....	252
2.2.2. Peculiaridades del régimen general.....	252
2.2.2.1. Concepto de Accidente de trabajo.....	252
2.2.2.2. Accidente in itinere.....	254
2.2.3. Perspectiva comparada.....	255
<b>3. Maternidad y Paternidad.....</b>	<b>258</b>
3.1. Maternidad.....	258
3.1.1. Situación protegida.....	258
3.1.2. Requisitos.....	259
3.1.3. Contenido de la prestación.....	260
3.1.4. Finalización de la prestación.....	262
3.1.5. Presentación de la solicitud.....	262
3.1.6. Régimen de compatibilidades.....	263
3.1.7. Subsidio no contributivo.....	263
3.2. Paternidad.....	264
3.3. Perspectiva comparada.....	266

<b>4. Riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural.....</b>	<b>271</b>
<b>5. Subsidios familiares no contributivos.....</b>	<b>274</b>
5.1. Prestación por hijo a cargo.....	274
5.2. Prestación por nacimiento o adopción de hijos en ciertos supuestos: familias numerosas, familias monoparentales o madres con discapacidad.....	276
5.3. Prestación por parto o adopción múltiples.....	276
5.4. Perspectiva comparada.....	277
<b>6. Cuidado de menores afectados por cáncer u otras enfermedades graves.....</b>	<b>279</b>
6.1. Situación protegida.....	279
6.2. Beneficiarios.....	280
6.3. Prestación económica.....	280
6.4. Solicitud.....	281
6.5. Requisitos de cotización.....	281
6.6. Nacimiento del derecho.....	282
6.7. Duración.....	282
6.8. Suspensión.....	282
6.9. Extinción.....	282
<b>7. Prestaciones por muerte y supervivencia.....</b>	<b>284</b>
7.1. Pensión de viudedad.....	286
7.2. Pensión de orfandad.....	289
7.3. Pensión a favor de familiares.....	291
7.4. Subsidio a favor de familiares.....	292

7.5. Auxilio por defunción.....	293
7.6. Perspectiva comparada.....	294
<b>8. Incapacidad permanente (IP).....</b>	<b>298</b>
8.1. Parcial.....	302
8.2. Total.....	304
8.3. Absoluta.....	307
8.4. Gran invalidez.....	307
8.5. Perspectiva comparada.....	308
<b>9. Jubilación.....</b>	<b>312</b>
9.1. Beneficiarios.....	312
9.2. Jubilación anticipada.....	313
9.3. Jubilación parcial.....	316
9.4. Base reguladora.....	317
9.5. Cuantía económica.....	317
9.6. Solicitud.....	320
9.7. Régimen de compatibilidades.....	320
9.8. Jubilación activa.....	322
9.9. Perspectiva comparada.....	323
<b>10. Desempleo.....</b>	<b>330</b>
10.1. Estado de la cuestión.....	330
10.2. Prestación por cese de actividad.....	336

10.2.1. Objeto y ámbito de aplicación.....	336
10.2.2. Requisitos.....	337
10.2.3. Consideración y acreditación de la situación legal de cese de actividad.....	339
10.2.4. Financiación, base y tipo de cotización.....	346
10.2.5. Cuantía y duración.....	347
10.2.6. Pago único de la prestación por cese de actividad.....	349
10.2.7. Solicitud de la prestación y órgano gestor.....	351
10.2.8. Régimen de compatibilidades.....	352
10.2.9. Cese de actividad, incapacidad temporal, maternidad y paternidad.....	353
10.3. Perspectiva comparada.....	354
<b>CONCLUSIONES Y PROPUESTAS.....</b>	<b>359</b>
<b>ANEXOS.....</b>	<b>397</b>
1.- La protección social de los trabajadores autónomos en Ecuador.....	397
2.- Encuesta sobre la protección social en el trabajo autónomo en España.....	449
3.- Encuesta sobre la protección social de los trabajadores Autónomos en Ecuador.....	457
4.- Anexo Bibliográfico.....	463



## **ABREVIATURAS UTILIZADAS**

<b>AIP:</b>	Acuerdos de Interés Profesional
<b>AMAT:</b>	Asociación de Mutuas de Accidentes de Trabajo
<b>ART:</b>	Artículo
<b>AT:</b>	Accidente de Trabajo
<b>ATA:</b>	Federación Nacional de Asociaciones de Trabajadores Autónomos
<b>BC:</b>	Base de cotización
<b>BOE:</b>	Boletín Oficial del Estado
<b>BR:</b>	Base Reguladora
<b>CC:</b>	Código Civil
<b>C. COM:</b>	Código de Comercio
<b>CE:</b>	Constitución Española
<b>CEAT:</b>	Federación Española de Autónomos
<b>CEE:</b>	Comunidad Económica Europea
<b>CEOE:</b>	Confederación Española de Organizaciones Empresariales
<b>CES:</b>	Consejo Económico y Social
<b>CGPJ:</b>	Consejo General del Poder Judicial
<b>CIU:</b>	Convergencia i Unió

<b>DA:</b>	Disposición Adicional
<b>EP:</b>	Enfermedad Profesional
<b>EPA:</b>	Encuesta de Población Activa
<b>EVI:</b>	Equipo de Valoración de Incapacidades
<b>ET:</b>	Estatuto de los Trabajadores
<b>EUROSTAT:</b>	Oficina Europea de Estadística
<b>FSE:</b>	Fondo Social Europeo
<b>IAE:</b>	Impuesto de Actividades Económicas
<b>IESS:</b>	Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social
<b>INE:</b>	Instituto Nacional de Estadística
<b>INEC:</b>	Instituto Nacional de Estadística y Censos de Ecuador
<b>INSS:</b>	Instituto Nacional de Seguridad Social
<b>IPREM:</b>	Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples Diario (IPREM)
<b>IRPF:</b>	Impuesto de la Renta de las Personas Físicas
<b>IS:</b>	Impuesto de Sociedades
<b>IT:</b>	Incapacidad Temporal
<b>IP:</b>	Incapacidad Permanente
<b>IPC:</b>	Índice de Precios al Consumo
<b>LCA:</b>	Ley de Contrato de Agencia

<b>LETA:</b>	Ley de Estatuto del Trabajo Autónomos
<b>LGSS:</b>	Ley General de Seguridad Social
<b>LJSS:</b>	Ley de Jurisdicción Social
<b>LRPL:</b>	Ley de Prevención de Riesgos Laborales
<b>MCSS:</b>	Mutua colaboradora de la Seguridad Social
<b>OECD:</b>	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico
<b>OIT:</b>	Organización Internacional del Trabajo
<b>PIB:</b>	Producto Interior Bruto
<b>PNV:</b>	Partido Nacionalista Vasco
<b>PP:</b>	Partido Popular
<b>PGE:</b>	Presupuestos Generales del Estado
<b>PSOE:</b>	Partido Socialista Obrero Español.
<b>PYME:</b>	Pequeña y Mediana Empresa
<b>RAE:</b>	Real Academia Española de la Lengua.
<b>RAI:</b>	Renta Activa de Inserción
<b>RD:</b>	Real Decreto
<b>REA:</b>	Régimen Especial Agrario
<b>RETA:</b>	Régimen Especial de Trabajadores Autónomos
<b>RETM:</b>	Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar

<b>RG:</b>	Régimen General
<b>SBU:</b>	Salario Básico Unificado
<b>SETA:</b>	Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios
<b>SMI:</b>	Salario Mínimo Interprofesional.
<b>SRI:</b>	Servicio de Rentas Internas
<b>STC:</b>	Sentencia del Tribunal Constitucional
<b>STS:</b>	Sentencia del Tribunal Supremo
<b>STSJ:</b>	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
<b>TGSS:</b>	Tesorería General de Seguridad Social
<b>TRADE:</b>	Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente
<b>TSJ:</b>	Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma
<b>TC:</b>	Tribunal Constitucional
<b>TS:</b>	Tribunal Supremo
<b>UCM:</b>	Universidad Complutense de Madrid
<b>UGT:</b>	Unión General de Trabajadores
<b>UPTA:</b>	Unión de Profesionales y Trabajadores Autónomos
<b>UV:</b>	Universitat de Valencia

## INTRODUCCIÓN

Las conquistas sociales adquiridas a lo largo de la historia por parte de los trabajadores, sobre todo a partir de la revolución industrial, -movimiento que propulsó el nacimiento del Derecho del Trabajo- han venido marginando históricamente a los trabajadores por cuenta propia. Y ello a pesar de que el desarrollo del trabajo independiente resulta incluso más remoto que el del propio trabajo asalariado<sup>1</sup>, erigiéndose en los inicios del trabajo profesional en la forma de trabajo predominante<sup>2</sup>. Esta situación fue cambiando paulatinamente con el desarrollo del sector industrial y los sistemas de producción de forma cooperativa, provocando que la gran empresa se convirtiera en el motor del sistema productivo.

De esta forma, surgía en la primera mitad del siglo XX, el modelo económico “fordista”, también conocido como “modelo de capitalismo del bienestar”<sup>3</sup>, el cual se caracterizaba fundamentalmente por “la producción en masa, una demanda estable, un sistema de trabajo en cadena y organización jerarquizada”. Desplazando así a la marginalidad al trabajo autónomo, que básicamente quedaba circunscrito a los sectores tradicionales de “agricultura, artesanía, pequeño comercio y profesionales liberales”<sup>4</sup>.

Los motivos para dicha discriminación son diversos, pero sobre todo la causa fundamental vendría determinada por el hecho de que el trabajador autónomo tradicionalmente ha venido siendo considerado como un empresario que no necesitaba protección al tener el control de los medios de producción de su actividad económica.

---

<sup>1</sup> López I Mora, Frederic V, “El trabajo autónomo en España”, *Ciriec España*, Valencia, 2006, p.23.

<sup>2</sup> Pérez Agulla, S, “La tradicional marginación del Trabajador Autónomo por parte del Derecho del Trabajo”, *Foro revista ciencias jurídicas y sociales*, nº 10/2009, p.104.

<sup>3</sup> Supiot, Alain (coord.), *Trabajo y empleo. Transformaciones del trabajo y futuro del Derecho del Trabajo en Europa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, p.35.

<sup>4</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo. Régimen Profesional y Protección Social*, Bomarzo , Albacete, 2015, p. 19.

Además se entendía que su situación económica no requería del amparo y atención por parte de la Administración al presumirse que sus propios recursos resultarían más que suficientes para poder cubrir sus necesidades personales y familiares.

Por tanto, frente a la figura del trabajador asalariado, el trabajador autónomo históricamente ha sido el gran olvidado por parte de los poderes públicos, lo cual originó desde el principio la existencia de una enorme brecha entre el grado de protección de ambos colectivos<sup>5</sup>.

En las últimas décadas, venimos asistiendo a un resurgimiento del trabajo por cuenta propia motivado fundamentalmente por una creciente descentralización productiva, que explicaría fenómenos como el nacimiento de la figura del trabajador autónomo económicamente dependiente -que se analizará detenidamente en posterior capítulo -y que ha conllevado una creciente tendencia a la subcontratación de obras y servicios.

Asimismo, también resultan dignos de mención otros fenómenos producidos en los últimos tiempos, como: el profundo desarrollo de las nuevas tecnologías de la información (lo cual facilita el recurso a la externalización de tareas con un nivel elevado de innovación<sup>6</sup>), el estallido de diversas crisis económicas, -que han afectado fundamentalmente a los sectores tradicionales que venían proporcionando una buena parte de trabajo asalariado y que precisamente están encontrado en el trabajo independiente una alternativa a su situación y en muchos casos, su único refugio laboral- así como un aumento de la cultura del trabajo por objetivos, más proclive a la utilización de trabajo independiente.

---

<sup>5</sup> Cruz Villalón, J, “Propuestas para una regulación del trabajo autónomo”, *Documento de trabajo, Fundación Alternativas*, Madrid, 2003, p.5.

<sup>6</sup> Supiot, Alain (coord.), *Trabajo y empleo...ob.cit.* p.40.

Fenómenos todos ellos, que en su conjunto han provocado de nuevo un creciente interés por el trabajo autónomo, habiendo quedado así plasmado en un aumento de las altas de trabajadores por cuenta propia.

En resumen, “tres serían las razones esenciales” que justificarían este crecimiento del trabajo autónomo<sup>7</sup>:

1ª: El interés empresarial.

2ª La opción del legislador.

3ª El propio interés de ciertos trabajadores.

Así, una buena prueba de la opción del legislador la podríamos encontrar en las diferentes estrategias de fomento del emprendimiento que se llevan implementando prácticamente en todas las economías desarrolladas durante las últimas décadas. En nuestro país, fundamentalmente a través de los gobiernos central y autonómicos, aunque en muchas ocasiones, hasta incluso también por parte de corporaciones municipales y diputaciones provinciales. A modo de ejemplo; prácticamente todas las comunidades autónomas vienen convocando anualmente importantes ayudas para el establecimiento por cuenta propia de personas desempleadas. Y por su parte, el ejecutivo central de un lado lleva bastantes años promoviendo bonificaciones de la cuota de seguridad social para nuevos emprendedores, y de otro, permitiendo la posibilidad de capitalización de la prestación por desempleo con el objetivo de poder financiar el inicio de una actividad económica.

A esta intensificación del proceso de fomento del emprendimiento, sin duda está contribuyendo también de forma manera decisiva el progresivo protagonismo de la Unión Europea en todo lo relativo a las políticas activas de empleo. Así, en virtud de la

---

<sup>7</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Trabajo autónomo, regulación jurídica y diferenciación del trabajo laboral” en Jornada “El trabajo de los autónomos”, Cátedra ATA-Universitat de Valencia sobre trabajo autónomo, Valencia, 2015, p. 4.

activación del “Título VIII del Tratado de la Comunidad Europea”, por un lado se establecieron diversas “directrices comunes” destinadas a los Estados miembros y de otro, se vienen destinado considerables recursos al desarrollo del trabajo de forma independiente<sup>8</sup>. De hecho, detrás de cada ayuda destinada al fomento del emprendimiento por parte de Estados y Regiones, suele estar el respaldo financiero del Fondo Social Europeo (FSE).

Conviene matizar, que este recurso al fomento del empleo autónomo como parte fundamental de las políticas activas de empleo viene siendo cada vez más utilizado por los diferentes países a la par que aumenta el nivel de desempleo por cuenta ajena<sup>9</sup>. Es decir, se está intentando concienciar a la sociedad de que es mejor optar por crearse su propio puesto de trabajo a través de la puesta en marcha un proyecto autónomo, que resignarse a permanecer desempleado.

Y con los datos en la mano, resulta indudable el mejor comportamiento experimentado por el trabajo autónomo respecto del trabajo asalariado en épocas de recesión económica. Así, si analizamos los diferentes datos de afiliación publicados por parte del Ministerio de Empleo; durante la última recesión económica vivida en nuestro país, (de diciembre 2007 a marzo 2013) podremos comprobar cómo mientras la pérdida de empleo en el conjunto del sistema de seguridad social español fue del 16%, en el caso concreto de los trabajadores autónomos, la misma se reducía al 11%. Datos que confirmarían como en épocas de altas tasas de paro, vendría produciéndose un fenómeno que ha sido bautizado como “efecto refugio”<sup>10</sup> por parte de la doctrina.

---

<sup>8</sup> López I Mora, Frederic V, “El trabajo autónomo...”ob.cit. p.24.

<sup>9</sup> García Laso, A, “El trabajo autónomo: evolución y características”, *Lecciones sobre Trabajo Autónomo y Economía Social* (Coord. Morgado Panadero, P), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2009, p.59.

<sup>10</sup> Ibid. p.57.



Pero aunque el recurso al fomento del emprendimiento ciertamente esté resultando más intenso en la actualidad, tampoco puede llegar a afirmarse que estemos ante un fenómeno novedoso, si tenemos en cuenta que por ejemplo ya fue implementado por el Gobierno de Estados Unidos después de la época de la Gran Depresión de 1929. En aquel contexto se pensó que el fomento del emprendimiento resultaría un buen instrumento para hacer resurgir la economía y mantener un cierto orden social. En definitiva, la estrategia de fomento del autoempleo tenía como principal objetivo, el poder mantener a la mayor parte de la población ocupada. Acción que sería complementada por el estado norteamericano con un considerable incremento de la oferta pública de empleo.<sup>11</sup>

Esta incesante actividad de los diferentes gobiernos en pro del emprendimiento, ha traído como consecuencia un aumento de la cultura emprendedora en el conjunto de la sociedad. La clásica preferencia de nuestros jóvenes de obtener un trabajo como funcionario del Estado va perdiendo fuelle y cada vez más, existe en las sociedades desarrolladas una mayor connotación positiva respecto de aquellas personas que deciden poner en marcha un proyecto empresarial. Ello se ha puesto de manifiesto en un reciente estudio<sup>12</sup> elaborado entre más de 8.000 estudiantes universitarios en toda España, según el cual, el 26,8% de los mismos aspiraría a montar un negocio por cuenta propia, frente al 25,2% que se decantaría por un empleo de funcionario. Además, la mayoría señala como su principal motivación profesional, el hecho de “poder ser su propio jefe”, por encima de otras clásicas motivaciones como por ejemplo “la estabilidad laboral”.

En el conjunto del ámbito de la Unión Europea, el porcentaje de la población a la que le gustaría tener un trabajo por cuenta propia frente al trabajo por cuenta ajena se elevaría

---

<sup>11</sup> Valencia Agudelo, G.D, “Autoempleo y Emprendimiento. Una hipótesis de trabajo para explicar una de las estrategias adoptadas por los Gobiernos para hacer frente al progreso del mercado”, *Semestre Económico, volumen 15*. Universidad de Antioquia. Medellín 2012, p.105.

<sup>12</sup> Estudio elaborado a través de encuesta realizada por GAD 3 para la Fundación Axa y Educa 2020. Madrid, 2016. Disponible en: <http://www.europapress.es/sociedad/educacion/noticia-encuesta-desmonta-mito-universitarios-espanoles-quieren-ser-funcionarios-20160504114825.html>

al 37%, aunque lo cierto es que a día de hoy este porcentaje solo se traduce en un 15% de afiliados autónomos en el ámbito comunitario, y de en torno al 18% en el caso español. La causa principal de esta brecha, radicaría en las dificultades para obtener los recursos financieros necesarios para la puesta en marcha del proyecto empresarial. Y entre las motivaciones de los europeos por el trabajo autónomo, se situarían por este orden: independencia, flexibilidad y mejores perspectivas de ingresos<sup>13</sup>.

En el plano internacional, según un informe de la OECDE, el 37% de la población de sus países miembros tendrían al autoempleo como prioridad frente al 35% del caso específico español. Aunque este porcentaje se elevaría al 40%, en el caso concreto de jóvenes españoles situados en la franja de edad que oscila entre 15 y 24 años. En esta disposición a emprender, destacarían países como Estados Unidos, Lituania o Grecia, en los que alrededor del 50% de la población se decantaría por el trabajo por cuenta propia. Situándose en el lado opuesto, países nórdicos como Suecia, Noruega o Finlandia con tasas de preferencia por el autoempleo cercanas al 20%.<sup>14</sup>

Por otro lado, según detalla el citado organismo internacional en su informe, el índice de autoempleo más alto se produciría en países como Colombia, Turquía y México con un 52,6%, 35,9% y 33% respectivamente, de personas que se encuentran desarrollando un trabajo por cuenta propia en relación a la población activa. En el extremo opuesto, se sitúan países como Noruega, Dinamarca, Rusia o Canadá, con tasas inferiores al 10%.

Sin lugar a dudas, otra de las cuestiones que más influye en una persona en el anhelo de pretender ser su propio jefe, radica en el hecho de que al poder auto organizarse el tiempo de trabajo, ello le permitiría una mayor conciliación de su vida personal y profesional. Y en ello, también habría tenido mucho que ver, el creciente desarrollo de

---

<sup>13</sup> Leighton Patricia y Brown Duncan, “The Rise Of Europe Independent Professionals”. *European Forum of Independent Professionals*, Londres, 2013, p. 13.

<sup>14</sup> “Entrepreneurship at a Glance 2013”, OECDE, 2013.

la tecnología, que permite desarrollar numerosas actividades profesionales desde diferentes lugares, incluyendo el propio domicilio.

Aunque a la hora de poder explicar el auge experimentado dentro del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, lo cierto es que no todo son connotaciones positivas. Sin lugar a dudas, otra de las causas habría que buscarla en un aumento del fraude de ley a través de “...estrategias de huida del Derecho del Trabajo...”;<sup>15</sup> para encubrir auténticas relaciones laborales<sup>16</sup> que persiguen el ahorro de costes fijos, así como una mayor flexibilidad. Ello está quedando plasmado en un creciente uso de la figura del “falso autónomo” que a pesar de representar un porcentaje minoritario dentro del total del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, se trata de una realidad que no podemos dejar de lado si pretendemos encontrar soluciones a esta ya clásica problemática.

Precisamente la proliferación de nuevos profesionales por cuenta propia está provocando un considerable aumento de la preocupación por su nivel de protección social. Ya casi nadie duda de que los trabajadores por cuenta propia, además de su condición de empresarios reúnen al mismo tiempo la condición de trabajadores, y de que generalmente se encuentran tan necesitados de un nivel de protección social de calidad como el resto de trabajadores. Y si tenemos en cuenta además, que en la mayor parte de los casos cuando una persona se establece como autónoma, arriesga no solo su propio tiempo, sino hasta incluso también todo o gran parte de su patrimonio económico personal y familiar, se comprenderá como los trabajadores por cuenta propia deberían ser tenidos en cuenta como un colectivo prioritario a la hora del diseño de las políticas de protección social en cualquier país.

Esta preocupación por el nivel de protección social viene siendo plasmada en nuestro país desde hace décadas. En este sentido, podemos mencionar desde el “Pacto de

---

<sup>15</sup> Supiot, Alain (coord.), *Trabajo y empleo...* ob.cit p.37.

<sup>16</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo”, *Descentralización productiva y relaciones laborales* (Coord. Camps Ruiz, L.M), CISS, Valencia, 2011, p.147.

Toledo”<sup>17</sup> aprobado en el Congreso de los diputados en abril de 1995, a propuesta del grupo parlamentario de Convergencia i Unió, y que estableció el principio general de lograr la equiparación en derechos y obligaciones de los trabajadores por cuenta propia respecto de los trabajadores asalariados, hasta la propia “Ley 20/2007 de Estatuto del Trabajador Autónomo”. Esta ley, pionera en todo el espectro internacional en la regulación unitaria del trabajo por cuenta propia, establece claramente que “la acción protectora de autónomos y asalariados tenderá a converger”<sup>18</sup>.

Asimismo a propuesta del grupo parlamentario de Ciudadanos, recientemente fue aprobada por unanimidad de todas las fuerzas parlamentarias “la ley 6/2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo”<sup>19</sup>. Además en este momento en el seno de la comisión de empleo y seguridad social del congreso de los diputados, se encuentra desarrollando sus trabajos una subcomisión creada específicamente con la finalidad de estudiar una reforma en profundidad del RETA.

En el marco comunitario, también podemos encontrar una plasmación de la preocupación por el nivel de protección social de los trabajadores por cuenta propia, en resoluciones tales como la aprobada en Estrasburgo en enero de 2014 por parte del

---

<sup>17</sup> Cortes Generales: Diario de sesiones del Congreso de los diputados, Pleno y Diputación permanente. Año 1995, Núm. 140, V Legislatura. Sesión plenaria núm. 138 celebrada el 6 de abril, p. 7425.

<sup>18</sup> “Ley 20/2007 de 11 de julio, del Estatuto del Trabajador Autónomo (BOE nº 166 de 12 de julio)”.

Art. 26. 5 “La acción protectora del régimen público de Seguridad Social de los trabajadores autónomos tenderá a converger en aportaciones, derechos y prestaciones con la existente para los trabajadores por cuenta ajena en el Régimen General de la Seguridad Social”.

<sup>19</sup> “Ley 6/2017 de 24 de octubre de 2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

Parlamento Europeo “sobre la protección social para todos, incluidos los trabajadores autónomos”. Realizándose entre otras las siguientes consideraciones:<sup>20</sup>

-Cada vez más, existe un mayor número de trabajadores autónomos que estarían situados por debajo del umbral de la pobreza.

-. ...“Sería oportuno definir claramente el fenómeno del falso autónomo”....

-El aumento del número de trabajadores autónomos en muchos casos, más que a una opción, se debe a una necesidad derivada de la falta de otras oportunidades de empleo.

Por otra parte, la citada resolución parlamentaria entre otras cuestiones instaba a los “estados miembros” a la puesta en marcha de las siguientes recomendaciones:

-Reconocer el trabajo autónomo como una forma de trabajo que “...favorece la creación de empleo y la disminución del desempleo...”.

-Ligar la “...evolución positiva de la creación de empleo autónomo a la adopción de medidas adecuadas de protección social del colectivo...”.

-Ampliar la protección social “...en lo que se refiere a la jubilación, incapacidad, permisos de maternidad/paternidad y el desempleo...”, así como la promoción de seguros de grupo para los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

La resolución incluso fue mucho más allá, al pedir a los estados miembros que analizaran si resultaba preciso incluir a los trabajadores autónomos en la negociación

---

<sup>20</sup>Resolución sobre “la protección social para todos, incluidos los trabajadores autónomos.” Parlamento Europeo, Bruselas, 14 de enero de 2014.

colectiva, cuestión que hasta la fecha viene siendo un coto cerrado de patronales empresariales y sindicatos en toda Europa.

También en el ámbito internacional, instituciones como la Organización Internacional del Trabajo (OIT) han puesto el foco en la protección social de los trabajadores autónomos como una de las dimensiones claves para la “agenda de trabajo decente” que promueve la propia OIT<sup>21</sup>. A través de un informe, esta organización sobre todo ponía su atención en países de Latinoamérica caracterizados por la existencia de una gran cantidad de autónomos que estarían situados dentro de la “economía informal”. Y que por tanto carecerían de las coberturas mínimas de los sistemas de protección social. En este sentido, llama la atención como según diferentes estadísticas presentadas por la OIT, el empleo independiente en situación de informalidad se situaría en torno al 26% en el conjunto del continente latinoamericano.

La OIT también estableció una cierta relación entre el bajo desarrollo económico de un país, y las altas tasas de empleo autónomo, aunque tal y como se reconoce en el citado informe; el autoempleo también estaría aumentando en países con un mayor nivel de desarrollo económico como es el caso de Estados Unidos. Y también aludía al hecho, de que el impacto de las crisis económicas solía afectar de una forma positiva al comportamiento del empleo por cuenta propia.

En definitiva, en los últimos tiempos resulta indudable el aumento de la atención por parte de la Administración en la figura del trabajo autónomo. Plasmándose así en una mayor cobertura de los sistemas de protección social<sup>22</sup>. Pero al mismo tiempo, a día hoy día, resulta más que evidente como este colectivo todavía se encuentra lejos del alcance

---

<sup>21</sup> -Bertranou Fabio, (coord.) “Trabajadores independientes y protección social en América Latina”, *Organización Internacional del Trabajo*, 2009, Prólogo.

<sup>22</sup> Barrios Baudor, G.L, Pérez Campos, A.I, *La conciliación en el Trabajo Autónomo: Estado de la cuestión y propuestas de reforma*, Thomson Reuters, 2011, p.33.

de una plena convergencia respecto del grado de protección otorgada a los trabajadores asalariados.

Esta situación de discriminación del trabajo autónomo, como se analizará en el desarrollo del trabajo de investigación, no se trata únicamente de un problema local, sino que resulta la tónica más habitual dentro del derecho comparado.

Por otra parte, resulta destacable como el Derecho del Trabajo históricamente ha venido dejando fuera de su alcance protector al trabajador autónomo, habiendo quedado reservada fundamentalmente su regulación jurídica para los órdenes Civil, Mercantil o Administrativo. Poniéndose así de manifiesto en las principales normativas laborales que se han ido aprobando paulatinamente en nuestro país, desde el Código de Trabajo de 1926, pasando por las Leyes de Contrato de Trabajo de 1931 y 1944 respectivamente, hasta la Ley de Relaciones Laborales de 1976 y llegando hasta el vigente Estatuto de los Trabajadores<sup>23</sup>.

En mi opinión, ello vendría motivado fundamentalmente porque el Derecho del Trabajo tradicionalmente no ha venido asociado al “trabajo” en el sentido amplio de la palabra, sino en particular al trabajo “asalariado”. Y esto ha sido así desde su propio nacimiento, surgido en un contexto de revolución industrial. Es decir, desde el principio el objetivo de esta nueva rama del Derecho ha sido exclusivamente la regulación de la desigual relación contractual entre trabajador y empresario. Dejando en consecuencia al trabajo ejercido en el ámbito mercantil<sup>24</sup> fuera de la protección del Estado y sin más limitaciones que la libre voluntad de las partes. Y tanto es así, que en un principio el

---

<sup>23</sup> Pérez Agulla, S, “La tradicional marginación del Trabajador Autónomo por parte del Derecho del Trabajo”, *Foro revista ciencias jurídicas y sociales*, nº 10/2009, pp. 103-144.

<sup>24</sup> García Murcia, J “Presentación”, *El Trabajo Autónomo y otras formas de trabajo no asalariado* (Coord. García Murcia, J) , Thompson Aranzadi, 2007, p.18.

actual sistema de “relaciones laborales”, fue bautizado como de “relaciones industriales”.<sup>25</sup>

Por si no esto no fuera poco, la primera referencia jurídica del ordenamiento laboral al trabajo autónomo no la podemos encontrar hasta la Ley de Relaciones Laborales de 1976<sup>26</sup>, siendo además efectuada por la vía de excepción<sup>27</sup>. En concreto, su artículo 1.2, establece que “el trabajo realizado por cuenta propia no estará sometido a la legislación laboral, excepto en aquellos aspectos que por precepto legal se disponga expresamente”. De esta forma, se dejaba al Trabajo Autónomo, con carácter general fuera del paraguas de protección del Derecho del Trabajo, pero al mismo tiempo se dejaba la puerta abierta a que en ciertos casos los autónomos pudiesen resultar protegidos por la normativa laboral. Dicho precepto legal todavía permanece igual en el Estatuto de los Trabajadores, y podría servir para reivindicar que algunos colectivos de autónomos, como los trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADES) pudieran disponer de una protección similar a la otorgada a los propios trabajadores por cuenta ajena.

Hoy día, todavía encontramos tesis que argumentan que el Derecho del Trabajo únicamente debería de mantener bajo su paraguas protector al trabajo dependiente, justificando así por tanto la clásica marginación del trabajo autónomo por parte de esta moderna rama del Derecho. Pero en mi opinión, ello únicamente resulta entendible si continuamos asimilando el concepto de “Derecho del Trabajo” al concepto de “Derecho Laboral”. Ya que si entendemos el concepto de Derecho del Trabajo como un concepto mucho más amplio, parece evidente que sin perjuicio de que existan materias que deban ser reguladas por el Derecho Civil, Mercantil o incluso Administrativo, el Trabajo

---

<sup>25</sup> Cruz Villalón, J, Valdés Dal-Re, *El estatuto del trabajo autónomo*, La ley, Madrid, 2009, p.22.

<sup>26</sup> “Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales (BOE núm. 96, de 21 de abril de 1976)”.

<sup>27</sup> Montoya Melgar, A, “Trabajo dependiente y Trabajo autónomo ante el Derecho del Trabajo”, *Temas Laborales* núm. 81/2005, p.30.



Autónomo también debería ser objeto de preocupación y regulación por parte del Derecho del Trabajo.

En esta dirección también han surgido voces autorizadas que abogan porque el Derecho del Trabajo debería adaptarse a las nuevas formas de empleo<sup>28</sup>. Otras en cambio, se felicitan porque el paulatino proceso de equiparación en materia de protección social se esté desarrollando sin resultar necesaria su integración dentro del Derecho del Trabajo.

También resulta muy destacable como el Derecho de la Seguridad Social<sup>29</sup> y su normativa, ante la preocupación creciente por la protección social de los trabajadores autónomos, comenzó a contemplar a estos trabajadores como beneficiarios de su acción protectora, fundamentalmente a partir de la aprobación del Real Decreto 2530 del año 1970.<sup>30</sup> En este sentido, cabe precisar que el Derecho de la Seguridad Social sin considerarse una rama perteneciente al Derecho del Trabajo, si quedaría enmarcado dentro del Orden Social.

Fruto de la creciente preocupación sobre la situación de los trabajadores autónomos, en los últimos tiempos, -sobre todo en las dos últimas décadas- se han venido produciendo en nuestro país numerosos cambios legislativos que habrían tenido como objetivo primordial la mejora de la acción protectora del colectivo. Pudiendo mencionar ente la batería de nuevas medidas legales aprobadas, además de la citada ley de reformas urgentes, las siguientes:

---

<sup>28</sup> Supiot, Alain (coord.), *Trabajo y empleo...* ob.cit. p.62.

<sup>29</sup> Pérez Agulla, S, *El Estatuto del trabajo autónomo y su desarrollo a partir del Real Decreto 197/2009*, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la UCM, Madrid, 2009. p.9.

<sup>30</sup> “Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se regula el régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos” (BOE nº 221 de 15.09.1970).

- Mejora de la cobertura por maternidad, mediante la aprobación del Real Decreto 1251/2001 de 16 de noviembre.
- Acceso voluntario a la cobertura por accidente de trabajo y enfermedad profesional, a través de la Ley 53/2002 de 30 de diciembre.
- Mejora de la cobertura por incapacidad temporal, a través de la Ley 36/2003 de 11 de noviembre.
- Reconocimiento de la cobertura de la incapacidad permanente parcial y de las lesiones permanentes no invalidantes, a través del Real Decreto 1273/2003 de 10 de octubre.
- Aprobación del Estatuto del Trabajador Autónomo, a través de la Ley 20/2007 de 11 de julio.
- Aprobación de la Prestación por cese de actividad, a través de la aprobación de la Ley 32/2010 de 5 de agosto.
- Acceso a la jubilación anticipada, a través de la aprobación del Real Decreto-ley 5/2013 de 15 de marzo.
- Aprobación de la “tarifa plana” para nuevos autónomos, a través de la Ley 14/2013 de 27 de septiembre de apoyo a los emprendedores.

Aunque no es menos cierto, que estas mejoras habrían venido siendo sostenidas mediante las aportaciones económicas de los propios trabajadores autónomos. Así, el colectivo habría pasado de una aportación al RETA de un tipo del 14% (sobre la base de cotización) en el año 1970, -fecha de la aprobación del “Decreto 2530 por el que se regulaba el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia”-<sup>31</sup> hasta un tipo de cotización del 29,9% en el año 2017. Resultando además necesario incrementar dicho porcentaje en el caso de optar por acogerse a las coberturas voluntarias de contingencias profesionales, o de cese de actividad.

---

<sup>31</sup> Disposición Adicional del “Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se aprueba el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos: “... El tipo de cotización para todo el ámbito de cobertura de dicho régimen será del catorce por ciento”.

Pero a pesar de estas citadas mejoras, y de otras muchas que tendremos ocasión de ir desgranando a lo largo del presente trabajo de investigación, lo cierto es que en estos momentos el nivel de protección social de los trabajadores autónomos todavía resulta claramente inferior al otorgado a los trabajadores por cuenta ajena. Siendo así percibido por una gran mayoría de trabajadores por cuenta propia como pone de manifiesto la encuesta efectuada con motivo del presente trabajo de investigación.

El objetivo principal de este trabajo de investigación, no es otro, que el de poder arrojar luz sobre esta problemática y realizar una propuesta concreta de mejora. Para ello; se analizará el grado de protección social de los trabajadores autónomos en nuestro país, incidiendo en las principales diferencias respecto de la protección otorgada a los trabajadores del Régimen General de la Seguridad Social. Asimismo también se hará mención a la protección otorgada a los trabajadores independientes fuera de nuestras fronteras. En este sentido, de un lado se analizará de una forma más genérica la protección social otorgada a los trabajadores autónomos, especialmente en el caso europeo, aunque sin dejar de lado otros continentes como América o Asia. Y de otro lado, más en profundidad se incluirá un anexo analizando el caso específico de Ecuador, país que resulta digno de análisis, de un lado por las diferencias existentes respecto del modelo español y europeo en general (sobre todo en materia de cotización), y de otro, por la igualdad que en materia de protección social otorga el sistema de seguridad social de este país a trabajadores autónomos y trabajadores asalariados.

La estructura de este estudio, queda dividida en dos grandes apartados: el primero, relativo al Trabajo Autónomo en general, y el segundo referido a la Protección Social. Para finalizar con unas conclusiones y propuestas de mejora. Asimismo como anexos, además del mencionado estudio del caso ecuatoriano se incluyen dos encuestas realizadas a trabajadores autónomos: una realizada en España entre 100 cotizantes al RETA y otra efectuada en Ecuador entre 70 trabajadores por cuenta propia.

En concreto, la primera parte queda compuesta por cinco capítulos. Se comenzará con el análisis de la dimensión del trabajo autónomo, desde la evolución del número de

trabajadores autónomos en los últimos tiempos, hasta los diferentes perfiles existentes de trabajadores por cuenta propia.

En el segundo de los apartados, se abordará el campo de aplicación del trabajo autónomo. Y dentro del mismo: el propio concepto de trabajador autónomo, con sus notas tipificadoras. Así como también los supuestos de inclusión (expresa y voluntaria), y de exclusión expresa que establece la ley.

En el tercer capítulo, se tratará la diferenciación legal entre el trabajo autónomo y el trabajo asalariado. Y es que sin lugar a dudas, la difícil frontera existente en muchos casos entre ambas modalidades de trabajo, viene siendo uno de los asuntos que mayor controversia jurídica genera en el seno del “orden social del derecho”. Para ello, se abordarán los criterios generales de diferenciación a tener en cuenta, la difusa frontera entre ambos tipos de trabajo, así como la diversificación del trabajo por cuenta propia.

En el cuarto apartado, se abordarán las fuentes jurídicas reguladoras del trabajo autónomo. En primer lugar, la Ley de Estatuto del Trabajo Autónomo (LETA), que aprobada en el año 2007 por unanimidad parlamentaria, supuso el primer ejemplo en toda Europa de regulación unitaria del trabajo autónomo. Y es que hasta la aprobación de esta norma, la regulación jurídica del trabajo por cuenta propia se encontraba dispersa por todo el ordenamiento jurídico. Posteriormente se analizarán el resto de fuentes legales: legislaciones específicas, normativa relativa a la contratación civil, mercantil o administrativa, los pactos entre el trabajador autónomo económicamente dependiente y la empresa cliente, los usos y costumbres, así como los acuerdos de interés profesional.

Para finalizar la primera parte, se analizará la figura del trabajador autónomo económicamente dependiente (TRADE); figura legal que hasta la aprobación de la LETA, únicamente había viniendo sido abordada por parte de la doctrina y también por

la jurisprudencia. De forma que por primera vez en nuestro país un texto normativo recogía esta figura, situada a caballo entre el régimen general y el trabajo autónomo.

La pretensión fundamental del legislador a la hora de aprobar esta normativa, por un lado fue la de establecer una clara diferenciación legal entre los TRADES y los “falsos autónomos” y de otro lado, otorgar una serie de derechos adicionales a aquellos trabajadores autónomos que dependiesen económicamente en al menos un 75% de sus ingresos de un solo cliente. Para ello, se abordarán las cuestiones fundamentales de su régimen profesional: el contrato suscrito entre el TRADE y el cliente, las condiciones del trabajo, las interrupciones de la actividad, la extinción del contrato, la adaptación de los contratos anteriores a la LETA y la jurisdicción competente. Esta última cuestión tiene una enorme trascendencia jurídica, ya que paradójicamente controversias de índole mercantil o civil desde la entrada en vigor de la norma ya se vienen dirimiendo en los juzgados y tribunales del orden social.

Una vez analizados los aspectos básicos sobre el Trabajo Autónomo, se estará en condiciones de poder abordar la segunda parte del trabajo de investigación, dedicada a la problemática de la protección social de los trabajadores autónomos.

Esta segunda parte queda dividida en cinco grandes apartados. En el primero capítulo se abordarán las peculiaridades del Régimen Especial de Seguridad Social que regula el Trabajo Autónomo (RETA).

En el segundo apartado, nos adentraremos en los actos de encuadramiento del RETA: altas, bajas, situación asimilada al alta y variación de datos.

En el tercer capítulo, se abordará la cuestión de la cotización al RETA: el nacimiento y la extinción de la obligación de cotizar, las peculiaridades del RETA, los modelos de cotización en el derecho comparado, los sujetos obligados a cotizar, las opciones de

cobertura, el cálculo de la cotización, con especial incidencia en las bases, tipos, reducciones y bonificación, el ingreso de cuotas, y por último el convenio especial con la seguridad social.

En el cuarto de los apartados se profundizará en la acción protectora del RETA; haciendo hincapié en las diferencias respecto del Régimen General. Y aludiendo también a las diferencias respecto de la acción protectora otorgada a los trabajadores autónomos fuera de nuestras fronteras, sobre todo dentro del marco de la Unión Europea. En este punto, se comenzará con unas consideraciones previas y con los requisitos generales de acceso a la protección del RETA, para posteriormente abordar una a una, las coberturas de incapacidad temporal, incapacidad permanente, maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural, jubilación, muerte y supervivencia, orfandad, protección a la familia y desempleo.

Y ya por último, como ha sido comentado, el trabajo de investigación finaliza con una serie de conclusiones y propuestas, donde con base a lo analizado a lo largo del mismo, se formulan una batería de propuestas encaminadas a la mejora de la protección social de los trabajadores autónomos. Incluyéndose asimismo un anexo donde se aborda en profundidad la protección social otorgada a los trabajadores autónomos en Ecuador, y dos anexos que contienen los resultados de sendas encuestas realizadas entre cotizantes al RETA de nuestro país, y entre trabajadores por cuenta propia del país ecuatoriano.

## **METODOLOGÍA**

En relación a la metodología utilizada en el presente trabajo de investigación, se ha recurrido a una combinación de diversos métodos de investigación jurídica:

### **Método Jurídico Descriptivo**

A través de este método, se analizan las características fundamentales del Trabajo Autónomo, profundizando fundamentalmente en todo lo relacionado con la protección social del colectivo. Intentando entre otras poder dar respuesta a las siguientes cuestiones:

-¿Cuál es la naturaleza jurídica del trabajo autónomo?

-¿Qué dificultades existen para poder otorgar una mayor protección social al colectivo?

-¿Cuáles son las medidas adoptadas en los últimos años en favor del colectivo?

Asimismo utilizando este método; se han efectuado dos encuestas entre una muestra representativa del colectivo de trabajadores autónomos, que ante todo persiguen conocer la opinión de estos trabajadores en relación a diferentes cuestiones abordadas a lo largo del trabajo de investigación.

## **Método Jurídico Correlacional**

A través de este método utilizado fundamentalmente para la parte introductoria se ha podido medir el grado de relación entre distintas variables. Dando respuesta a cuestiones como las siguientes:

-¿Cómo influye el peso de la industrialización de un país en la dimensión cuantitativa del trabajo por cuenta propia?

-¿Qué relación existe entre el desempleo de un país y el fomento del trabajo autónomo en el marco de las políticas activas de empleo?

## **Método Jurídico Histórico**

Para poder conocer mejor la realidad actual del Trabajo Autónomo y sus posibles soluciones, resulta de vital importancia saber de dónde venimos. Es por ello, que se ha utilizado el método jurídico histórico para intentar responder a preguntas como:

-¿Cuándo se comienza a desarrollar el trabajo por cuenta propia?

-¿Cuándo se adoptan las primeras medidas legales a favor de los trabajadores autónomos?



-¿Desde cuándo sufre el trabajo autónomo un trato desigual en materia de protección social?.

### **Método Jurídico Causal**

A través de este método se intentan determinar las causas del déficit de protección social de los trabajadores autónomos. Tratando de responder a las siguientes cuestiones:

-¿Por qué motivo el trabajo autónomo ha venido quedándose fuera del paraguas protector del Derecho del Trabajo?

-¿Cuáles son las causas que determinan que el nivel de protección jurídica de los trabajadores autónomos resulte inferior a la de los trabajadores asalariados?

### **Método Jurídico Comparativo**

A través de este método se intenta dar respuesta a dos cuestiones fundamentales:

¿Qué diferencias existen entre la protección social de los trabajadores autónomos y la de los trabajadores asalariados?

¿Qué diferencias existen entre los derechos de seguridad social de los trabajadores autónomos españoles, en relación a los trabajadores por cuenta propia de otros países?



**PARTE 1**

# **EL TRABAJO AUTÓNOMO**

## Capítulo I

### DIMENSIÓN DEL TRABAJO AUTÓNOMO

#### 1. Antecedentes

Como ya ha sido comentado en el apartado introductorio, la importancia cuantitativa y cualitativa del trabajo efectuado por cuenta propia, ha ido evolucionando a lo largo de la historia. A modo de resumen, tres habrían sido las fases históricas que han marcado un antes y un después en el desarrollo de esta modalidad de trabajo en el seno de la economía mundial:

1<sup>a</sup>) Inicio del trabajo profesional: a partir del Siglo XII, coincidiendo con los orígenes del trabajo profesional, el trabajo predominante era claramente el trabajo por cuenta propia<sup>32</sup>, desarrollándose el mismo especialmente dentro de las actividades agrícolas, artesanales, comerciales y profesionales liberales.

2<sup>a</sup>) Desarrollo industrial: a partir del Siglo XVIII, con el desarrollo del maquinismo y el surgimiento de la revolución industrial, el trabajo autónomo paulatinamente fue perdiendo importancia. Llegando a su mínimo histórico, en la primera mitad del siglo XX, con el nacimiento de la empresa fordista; caracterizada fundamentalmente por la producción en masa, así como por una organización altamente jerarquizada<sup>33</sup>. Cabe destacar que este tipo de empresa, requería de una gran cantidad de mano de obra asalariada.

---

<sup>32</sup> López I Mora, Frederic V, “El trabajo autónomo...”ob.cit. p.23.

<sup>33</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit.p.19.

En el caso concreto español, lo cierto es que el desarrollo de su sector industrial resultó bastante tardío, en claro contraste con el sector agrícola que ejerció una fuerte hegemonía hasta bien adentrada la década de los años 70 del siglo XX. Y como consecuencia; aún en el año 1966, el porcentaje de trabajadores por cuenta propia alcanzaba en nuestro país nada más y nada menos que el 36,8% de la población activa, representando una de las mayores tasas de autoempleo no solo a nivel europeo, sino a escala mundial. Pero si a este porcentaje le restáramos los trabajadores autónomos agrarios, realmente el número de trabajadores por cuenta propia descendía hasta el 18,2%, cifra similar a la actual. Por su parte, en los países donde su transformación industrial resultó anterior, se registraban unos ratios de trabajadores por cuenta propia ostensiblemente inferiores. Siendo por ejemplo este el caso de Estados Unidos; con un 12,7% de trabajadores autónomos en el citado año 1966.<sup>34</sup>

3ª) Descentralización productiva y desarrollo de nuevas tecnologías: Desde finales del siglo XX hasta nuestros días, asistimos a una creciente tendencia a la subcontratación de obras y servicios, que unido a otros factores como el desarrollo tecnológico y el fomento del emprendimiento, provocan un resurgimiento del trabajo por cuenta propia.

## **2. Evolución del número de trabajadores autónomos**

Por todo lo expuesto hasta el momento, el número de trabajadores viene experimentado un considerable incremento en nuestro país en los últimos tiempos. Así, si en el año 1998, había un total de 2.466.732 cotizantes al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA), a finales del año 2016, su número ascendía a los 3.194.210, alcanzando su pico más alto en el año 2008, con un total de 3.330.134 personas

---

<sup>34</sup> “Self-employment in OECD countries”, *Blanchflower D, Labour Economics*, 2000, pp 480-481.

cotizantes por cuenta propia<sup>35</sup>. Analizando estos datos afiliación, llama la atención como a pesar de la profunda recesión económica experimentada en nuestro país entre los años 2008 y 2014, el número de trabajadores autónomos únicamente experimentó retrocesos entre los años 2009 y 2012.

Dentro del contexto internacional, el peso del trabajo autónomo español adquiere una especial significación. Según datos de la OECDE, nuestro país con una tasa del 17,9% de trabajadores autónomos sobre el total de población activa, ocupaba el puesto noveno sobre un total de treinta y siete países analizados, tan solo por detrás de Colombia (52,6%), Grecia (36,9%), Turquía (35,9%), México (33%), Brasil (31,9%), Corea del Sur (27,4%), Italia (25%) y Portugal (21,7%). Situándose por debajo países como Holanda (16,5%), Bélgica (15,2%), Reino Unido (15,1%), Japón (11,5%), Alemania (11,2%), Dinamarca (9%), Canadá (7,3%), Noruega (6,6%) o Estados Unidos (6,6%).<sup>36</sup>

Analizando estos datos, en mi opinión queda palpable como existen dos factores que influyen decisivamente dentro de la economía de un país en el peso que el trabajo autónomo tiene dentro del mismo. En primer lugar, se podría hablar del nivel de desarrollo e innovación industrial; de modo que países con un alto índice de desarrollo, como Canadá, Alemania o Japón, tendrían un porcentaje de trabajadores autónomos claramente inferior a la media. En sentido contrario; países con un menor desarrollo industrial, como España, Italia o Colombia, presentan un porcentaje de trabajadores autónomos superior a la media. Y en segundo lugar, se podría hablar del peso del Sector Servicios. Así, países en los que existe un fuerte peso de este sector y en los que además dentro del mismo destaca el subsector turístico, como es el caso de Grecia, Italia, Portugal o España, registran unas de las tasas más altas de autoempleo, no solo de la zona euro, sino de todo el conjunto de la OECDE.

---

<sup>35</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...* ob.cit.p.22.

<sup>36</sup> OECD (2016), Self-employment rate (indicator). doi: 10.1787/fb58715e-en (Accessed on 27 August 2016).

Ello vendría motivado, porque mientras que el sector industrial requiere de empresas de mayor tamaño y en general de un gran número de trabajadores asalariados, muchos negocios característicos del sector servicios, como es el caso de pequeños comercios, bares, servicios de transporte, etc. pueden ser desarrollados por una única persona o en su defecto por una sola unidad familiar.

### **3. Perfiles de Trabajadores Autónomos**

#### **3.1 Según forma jurídica**

Según se puede desprender del informe de ATA, del total de trabajadores autónomos contabilizados en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA), el 61,8% corresponderían a personas físicas en todas sus vertientes: autónomo titular o familiar colaborador. Mientras que el 38,2%, restante correspondería a los autónomos societarios. Estos es: socios de sociedades, miembros de órganos de administración o familiares de socios.<sup>37</sup>

#### **3.2. Según sector de actividad**

Una gran mayoría (72,9%) desarrolla su trabajo por cuenta propia dentro del Sector Servicios, mientras que el 11,9% trabaja en la Agricultura, el 4,5% en la Industria y el 10,7% lo hacen en la Construcción. Dentro del sector servicios, es destacable el peso alcanzado por los subsectores de Comercio y Reparación de Vehículos, con un 25,5% sobre el total autónomos, Hostelería con un 10,37% y Transporte con un 6,10%.

---

<sup>37</sup> “Perfil del Autónomo”. ATA, 2016.

Aunque sin lugar a dudas, la mayor evolución cuantitativa producida en los últimos años, no solo dentro del Sector Servicios, sino en el conjunto del RETA, se ha producido dentro del mundo de las actividades profesionales en todas sus vertientes. Han sido estas actividades en su conjunto, las que mayormente han canalizado el aumento del trabajo por cuenta propia, motivado por los factores ya analizados, como la tendencia a la subcontratación de obras y servicios, el impacto de las nuevas tecnologías, o a un aumento de la cultura emprendedora. Y se podría añadir uno más: el bajo coste económico que requiere en una buena parte de los casos, la puesta en marcha de las iniciativas emprendedoras enmarcadas dentro de este tipo de actividades. En este sentido, muchas de las iniciativas pueden ser llevadas a cabo por el profesional autónomo, sin más medios, que su propio teléfono, ordenador o tablet, además de su propio tiempo de trabajo. Y por tanto, sin la necesidad de tener que disponer de un local permanente.

Las mencionadas actividades profesionales en todas sus vertientes, según la clasificación efectuada por la Tesorería General de la Seguridad Social, podríamos dividirlas en las siguientes: Información y Comunicación, Actividades financieras y de seguros, Actividades inmobiliarias, Actividades profesionales científicas y técnicas, Actividades administrativas y servicios auxiliares, Educación, Actividades sanitarias y servicios centrales, Actividades artísticas y recreativas de entretenimiento y Otros servicios<sup>38</sup>. En su conjunto suman casi un millón de profesionales por cuenta propia; el 30,35% sobre el total del RETA. Y si observamos la evolución experimentada entre los años 2005 y 2015, podemos comprobar cómo mientras el incremento del número de trabajadores autónomos en el conjunto del RETA, ha sido del 4,9%, en el conjunto de las citadas actividades profesionales asciende hasta el 21,2%. Es decir, estamos hablando de una tasa de crecimiento cuatro veces superior a la media.

---

<sup>38</sup> “Trabajadores Autónomos, Personas físicas en alta en la seguridad social”, Secretaria de Estado de Empleo, Junio 2016.



Por otra parte, de los 1.984.268 de profesionales que ejercen su actividad por cuenta propia como autónomos personas físicas, podemos realizar una clasificación según los perfiles que a continuación se detallan.<sup>39</sup>

### 3.3. Según sexo

El 65,3%, corresponde a los varones, mientras que el 34,7% a las mujeres. Siendo destacable como el peso del colectivo femenino supera el 40% en las Comunidades Autónomas de Asturias y Galicia. En este sentido, resulta destacable como esta infra representación de las trabajadoras autónomas dentro del RETA, está remontando posiciones en los últimos tiempos. Y de hecho, según pone de manifiesto un informe presentado por ATA<sup>40</sup>, mientras el número de varones autónomos descendió de 2008 a 2015 como consecuencia de la recesión económica en 250.775 personas, en cambio, en el caso de las mujeres autónomas su número aumentó en 7.579. También es destacable como de las nuevas altas producidas en el año 2015, el 42,3% correspondía al colectivo femenino.

Y por otra parte, según los datos de EUROSTAT, reflejados en el citado informe: en el contexto europeo, el peso de la mujer autónoma es ligeramente superior en España (32,9%) que en el conjunto de la Unión Europea (31,8%). Aunque dentro del continente europeo, llama la atención como países con un desarrollo económico superior a España, sorprendentemente en lo concerniente a la presencia femenina dentro del colectivo autónomo, registran un peor comportamiento que el nuestro. Siendo este es el caso de países como: Reino Unido (31,9%), Francia (32,1%) o Bélgica (32,5%). En cambio, los países con mayor presencia femenina dentro del colectivo serían: Luxemburgo (40,2%), Letonia (39,9%) y Lituania (38%).

---

<sup>39</sup> Ibid.

<sup>40</sup> “Informe Mujer autónoma 2016”, ATA, Marzo 2016. Disponible en:

[http://www.ata.es/sites/default/files/np\\_informe\\_mujer\\_espana\\_2016.pdf](http://www.ata.es/sites/default/files/np_informe_mujer_espana_2016.pdf)

### **3.4. Según edad**

En este apartado, sin lugar a dudas destaca el colectivo de personas situadas en la franja de edad, comprendida entre 40 y 54 años, con casi el 50% del total, seguido por este orden: por los autónomos de 25 a 39 años, autónomos de 55 años en adelante, y por último, por los menores de 25 años.

### **3.5. Según nacionalidad**

El 91,1% son de nacionalidad española, mientras que los trabajadores autónomos de origen extranjero representan el 8,9%.

### **3.6. Según antigüedad**

El 54,9% de los trabajadores por cuenta propia lleva más de 5 años de alta como autónomo, el 10,2% entre 3 y 5 años, mientras que el restante 34,9%, lleva únicamente hasta 3 años de alta en el RETA. Estos datos desmentirían las tesis de que el incremento experimentado en el RETA en los últimos años obedezca a una “burbuja de autónomos”, como así viene siendo sostenido desde diferentes foros. Y es que más de un 65% de los autónomos tendrían una antigüedad de más de tres años, espacio de tiempo que suele considerarse como límite temporal indicativo de la viabilidad de un negocio.

### **3.7. Según base de cotización**

La gran mayoría de los autónomos persona física (86,1%), cotiza por la base mínima del RETA, por lo que únicamente el restante 13,9%, lo hace por una base de cotización

superior a la mínima legal. En cambio, a partir de los 55 años de edad, es decir, conforme se va acercando la edad de jubilación, el porcentaje de personas que cotizan por una base superior, se eleva al 30,3%. Como podremos analizar a lo largo del trabajo de investigación, esta cuestión es de vital importancia a la hora de cuantificar la acción protectora del RETA, ya que el importe económico a percibir por el trabajador autónomo por prestaciones tales como; jubilación, incapacidad, maternidad, etc. está directamente ligado al esfuerzo de cotización realizado.

### **3.8. Según pluriactividad**

Únicamente un 4,9% de los autónomos simultanea su actividad por cuenta propia con otra por cuenta ajena (pluriactividad). Aunque llama la atención como este porcentaje se eleva entre los nuevos autónomos. En concreto se encuentran en esta situación, el 14,2% de las personas que llevan inscritas en el RETA menos de 6 meses.

### **3.9. Según asalariados**

Según los datos de la Secretaria de Estado de Empleo, el 21,9% de los autónomos persona física tienen al menos una persona contratada en Régimen General, resultando destacable como entre estos autónomos empleadores, más de la mitad únicamente tienen contratada a una persona.

### **3.10. Según colaboración familiar**

El número de familiares colaboradores de alta en el RETA, asciende a 194.744, destacando en este caso, el peso del colectivo femenino con un 54,5% del total.



## Capítulo II

### CAMPO DE APLICACIÓN DEL TRABAJO AUTÓNOMO

#### 1. CONCEPTO

A la hora de conceptualizar el trabajo por cuenta propia, el legislador “utiliza dos procedimientos o técnicas diferentes: “la técnica de la definición y la técnica de las inclusiones y exclusiones específicas”.<sup>41</sup>

En cuanto a la técnica de la definición, según lo establecido en el artículo 1.1 de la Ley 20/2007 de Estatuto del Trabajo (LETA), dicha ley será de aplicación a “las personas físicas que realicen de forma habitual, personal, directa, por cuenta propia y fuera del ámbito de dirección y organización de otra persona, una actividad económica o profesional a título lucrativo, den o no ocupación a trabajadores por cuenta ajena. Esta actividad autónoma o por cuenta propia podrá realizarse a tiempo completo o a tiempo parcial”.<sup>42</sup>

Por otra parte, el Decreto 2530/1970, norma de referencia específica en materia de trabajo autónomo, (aunque circunscrita a la materia de seguridad social) hasta la aprobación de la propia LETA, define al trabajo realizado por cuenta propia, en su artículo 2.1 en los siguientes términos: “Se entenderá como trabajador por cuenta propia o autónomo aquel que realiza de forma habitual, personal y directa una actividad

---

<sup>41</sup> Martín Valverde, A, “La Ley y el Reglamento del Estatuto del Trabajo Autónomo: puntos críticos”, *Actualidad Laboral*, n.º. 11, Junio 2009, p.1253. versión digital.

<sup>42</sup> “Ley 20/2007 de 11 de julio, del Estatuto del Trabajador Autónomo (BOE núm. 166 de 12 de julio)”.

económica a título lucrativo, sin sujeción por ella al contrato de trabajo y aunque utilice el servicio remunerado de otras personas”<sup>43</sup>

Como se puede observar, ambos conceptos son prácticamente idénticos y la diferencia fundamental radica en que el nuevo concepto de la LETA alude a la posibilidad de que el trabajo por cuenta propia también podrá realizarse a tiempo parcial. Aunque lo cierto y verdad, es que diez años después de la aprobación de la propia LETA esta cuestión continúa sin desarrollarse. De modo, que a día de hoy, todavía no resulta posible la cotización a tiempo parcial del autónomo. De hecho, esta alusión al trabajo a tiempo parcial ha sido omitida por el artículo 305.1 de la nueva redacción del texto refundido de la Ley General de Seguridad Social, aprobado a través de la aprobación del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, que por lo demás coincide literalmente en todos sus términos con el concepto establecido en la LETA.

Por su parte, resulta llamativo como la Encuesta de Población Activa (EPA) prescindiendo del espinoso término “habitual”, define a las personas autónomas como aquellas “...que durante el periodo de referencia hayan trabajado, incluso de forma esporádica u ocasional, al menos una hora a cambio de un beneficio o de una ganancia familiar, en metálico o en especie”.<sup>44</sup>

Por su parte, la legislación laboral define al trabajador autónomo de una forma negativa. Es decir, teniendo en cuenta que los trabajadores asalariados -según lo dispuesto en el art.1.1 del Estatuto de los Trabajadores- son aquellos “...que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y

---

<sup>43</sup> “Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos” (BOE núm. 221 de 15 de septiembre)”.

<sup>44</sup> García Laso, A, “El trabajo autónomo: evolución y características”, *Lecciones sobre Trabajo Autónomo... ob.cit.* p. 46.

dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario”; se considerarán trabajadores autónomos aquellos que no encajen en dicha definición.<sup>45</sup>

En el marco comunitario europeo, no existe ninguna norma específica que regule jurídicamente el trabajo por cuenta propia, y tampoco un concepto legal. Aunque ello no ha sido impedimento para que la Directiva 210/41 del Parlamento Europeo sobre “Igualdad de hombres y mujeres que ejerzan una actividad autónoma” haya definido a los trabajadores autónomos, en su artículo 2. a) como “Toda persona que ejerza en las condiciones previstas por el derecho nacional una actividad lucrativa por cuenta propia”.<sup>46</sup> Como se puede desprender de esta definición, la directiva europea en primer lugar atribuye al derecho propio de los estados miembros, la competencia legal para establecer las condiciones necesarias para que un trabajador sea considerado como autónomo. Pero acto seguido establece la necesidad de que la actividad deba realizarse a modo lucrativo para poder quedar comprendida dentro del mismo.

Por su parte, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en su informe de la Conferencia Internacional del Trabajo definió a los trabajadores independientes como “Todos aquellos quienes trabajan por cuenta propia (que no tienen personal asalariado) o como empleadores propietarios de empresas no constituidas en sociedad y en las cuales trabajan ellos mismos”<sup>47</sup>. Por tanto, la OIT establece dos diferencias significativas en cuanto a la conceptualización del trabajo por cuenta propia en relación a la definición de la legislación española. En primer lugar, deja fuera de su ámbito a aquellos que tengan personal contratado. Y en segundo lugar, excluye también a los propietarios de empresas constituidas jurídicamente como “sociedad”. De tal forma, que para este organismo internacional, el trabajador autónomo solo podrá ser aquel que esté

---

<sup>45</sup> Morgado Panadero, P, *Lecciones sobre Trabajo Autónomo...* ob.cit. p. 24.

<sup>46</sup> “Directiva 2010/41/UE del Parlamento Europeo y del Consejo “Sobre la aplicación del principio de igualdad de trato de hombres y mujeres que ejercen una actividad autónoma” (DOUE de 15/07/2010).

<sup>47</sup> Bertranou Fabio, (coord.) “Trabajadores independientes y protección social en América Latina”, *Organización Internacional del Trabajo*, 2009, p.7.

constituido como persona física, y además carezca de asalariados. Es decir, el “autónomo puro y duro”. De hecho, a diferencia del derecho español y comunitario, la OIT se refiere a este tipo de trabajadores no como “autónomos” sino como “independientes”.

## **2. NOTAS TIPIFICADORAS**

### **2.1. Trabajo personal, directo y efectuado por personas físicas**

Al igual que sucede con el trabajo asalariado, una nota tipificadora del trabajo autónomo es su carácter personal y directo; aunque la gran diferencia radica en el hecho de que este último si puede recurrir<sup>48</sup> a la ayuda de personal por cuenta ajena. Es decir, para tener la consideración de trabajador autónomo, además de poseer la titularidad de la actividad económica se debe intervenir directamente en la misma<sup>49</sup>, independientemente de que se cuente o no con personal contratado. Así es condición indispensable para el encuadramiento dentro del RETA “... que el titular intervenga con su propio esfuerzo en la actividad productiva, esto es de forma personal y directa, aún cuando empleé a otros trabajadores.”<sup>50</sup>

Por otra parte, el hecho de que la actividad deba prestarse exclusivamente por personas físicas excluye del ámbito del mismo a las personas jurídicas en todas sus vertientes: microempresas, pequeñas empresas, pymes, cooperativas, etc.

---

<sup>48</sup>Cruz Villalón, J, Valdés Dal-Re, *El estatuto del trabajo autónomo*, La ley, Madrid, 2009, p.77.

<sup>49</sup> STS de 30 de Abril de 1987 (Roj. 12255/1987).

<sup>50</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional y de seguridad social de los trabajadores autónomos*, El Derecho, Madrid, 2010, p. 17.



## 2.2 Habitualidad

Sin lugar a dudas, el criterio de habitualidad dentro de las notas tipificadoras del Trabajo Autónomo, es el criterio que mayor discrepancia jurídica despierta. Y ello debido al carácter ambiguo e indeterminado del término. Pero por si esto no fuera poco, el legislador hasta el momento nunca ha afrontado una definición clara sobre el alcance del mismo. Y ello a pesar de que la presencia de este requisito es esencial para el sistema de seguridad social al determinar la inclusión o no dentro del RETA.

Así el legislador no definió este requisito ni cuando aprobó el Decreto 2530/1970, ni tampoco cuando más recientemente aprobó la Ley 20/2007 de Estatuto del Trabajo Autónomo, o el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre (LGSS). En este sentido, tal es la dificultad práctica de interpretación del término, que los expertos nombrados por el Gobierno para elaborar una propuesta que sirviese de base para elaborar el Estatuto del Trabajo Autónomo<sup>51</sup>, omitieron deliberadamente este término a la hora de establecer un concepto sobre trabajo autónomo<sup>52</sup>. Es decir, para evitar problemas interpretativos, según la propuesta de los expertos estarían comprendidos dentro del ámbito de aplicación de la ley, los trabajadores que realizasen una actividad por cuenta propia, independientemente de que fuese realizada con carácter habitual o esporádico. En mi opinión, esta deliberada omisión carecía de sentido jurídico, ya que precisamente uno de los rasgos que deben caracterizar a un estatuto de estas

---

<sup>51</sup> Guerrero Vizueté, E, “La regulación jurídica del trabajo autónomo dependiente: concepto, fuentes, relación individual y colectiva de la prestación de servicios”. Martínez Abascal, V.A. (Dir.): tesis doctoral. Universitat Rovira i Virgili. Facultat de Ciències Jurídiques. Departament de Dret Públic, 2011.

<sup>52</sup> “Un Estatuto para la promoción y tutela del trabajador autónomo”, *Informe de la Comisión de Expertos, designada por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, para la elaboración de un Estatuto del Trabajador Autónomo*, Octubre 2005.

Art. 1.1. “La presente Ley será de aplicación a las personas físicas que realicen de forma personal y directa, y por cuenta propia una actividad económica o profesional a título lucrativo, den o no ocupación a trabajadores por cuenta ajena...”.

características debe ser su carácter profesional, y este en buena lógica debería ir ligado a una cierta continuidad.

Según ha sido señalado, en buena lógica, cabría entender por habitual lo opuesto a esporádico<sup>53</sup>, de tal modo que la actividad debería tener un carácter continuo para poder tener tal consideración. De hecho, la Real Academia Española (RAE) define el término como aquello “Que se hace, padece o posee con continuación o por hábito”. Es decir, “...el trabajo autónomo debe ser continuado, aunque pueda ser de temporada...”.<sup>54</sup>

Pero la frontera entre lo esporádico y lo habitual, en muchas ocasiones resulta tan difusa que resulta imprescindible acudir al criterio de la Jurisprudencia. En este sentido, el Tribunal Supremo en diversas sentencias ha aludido a la cuestión de la cuantía los ingresos económicos derivados de la actividad económica del trabajador autónomo para poder determinar si nos encontramos o no, ante una actividad por cuenta propia ejercida con habitualidad. Así, en caso de percibir ingresos económicos en cómputo anual superiores al salario mínimo interprofesional (SMI), estaríamos ante una actividad habitual, y como consecuencia existiría obligatoriedad de cotización en el RETA, y en caso contrario, no<sup>55</sup>. Ahora bien, esta apreciación del Tribunal Supremo como analizaremos a continuación, resultó determinante en ciertos casos concretos juzgados y en contra de lo que a veces ha sido sostenido, en ningún momento ha determinado que con carácter general y absoluto el hecho de percibir ingresos económicos inferiores al SMI en cómputo anual, exima automáticamente del alta en el RETA. Simplemente, se trata de un importante indicio a tener en cuenta para poder determinar si existe o no habitualidad. Pero no del único.

---

<sup>53</sup> Guerrero Vizquete, E, 2011, *La regulación jurídica...*ob.cit.

<sup>54</sup>Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo”, *Descentralización productiva y relaciones laborales* (Coord: Camps Ruíz, LM), CISS, Valencia, 2011, p.44.

<sup>55</sup> Ver entre otras STS, de 29 de Octubre de 1997 (Roj: 6441/1997) y STS, de 20 de marzo de 2007. (Roj: 2483/2007).

En estos términos, se pronunciaba la Sentencia de la Sala 4 del Tribunal Supremo de 29 de Octubre de 1997, que juzgó el caso de una señora que además de su condición de ama de casa, venía realizando una actividad económica como subagente de seguros. La actividad le reportaba unos ingresos económicos superiores al salario mínimo interprofesional (SMI) en cómputo anual. La Inspección de Trabajo al percatarse de que no estaba de alta en el RETA, procedió a realizar el alta de oficio, acabando el asunto siendo dirimido por el Tribunal Supremo tras su paso previo por el Juzgado de lo Social y también por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma (TSJ). El Supremo tras reconocer que la normativa sobre el RETA no precisa de forma completa el requisito de habitualidad, estableció en su sentencia que “...El criterio del montante de la retribución es apto para apreciar el requisito de la habitualidad...”. Y ello lo justifica aduciendo que “...puede parecer más exacto en principio recurrir a módulos temporales que a módulos retributivos, pero las dificultades virtualmente insuperables de concreción y de prueba de las unidades temporales determinantes de la habitualidad han inclinado a los órganos jurisdiccionales a aceptar también como indicio de habitualidad al montante de la retribución...”.<sup>56</sup>

Por tanto, lo que vino a decir el Tribunal Supremo en esta sentencia, es que el mejor criterio para medir la habitualidad es el tiempo de trabajo dedicado a la actividad pero que cuando este no se pueda probar, como normalmente sucede en el caso de la actividad de los subagentes de seguros, se recurrirá al montante de la retribución económica. De modo que “...la superación del umbral del salario mínimo percibido en un año natural puede ser un indicador adecuado de habitualidad...”. Esta decisión también se justificó bajo el argumento de que “...el montante de la retribución guarda normalmente una correlación estrecha con el tiempo de trabajo invertido...”.<sup>57</sup>

La cuestión de que si el montante de las retribuciones profesionales a la hora de medir la habitualidad debe ser un criterio absoluto determinante en todas la situaciones, fue aclarada posteriormente por el mismo tribunal en una sentencia de 14 de febrero de

---

<sup>56</sup> STS, de 29 de Octubre de 1997 (Roj: 6441/1997).

<sup>57</sup> Ibid.

2002 al establecer que “...Lejos de establecer una equiparación conceptual entre habitualidad y un determinado nivel de ingresos, lo que aplica en ese nivel como indicador de la existencia de aquella ante las dificultades virtualmente insuperables de concreción y prueba de las unidades temporales determinantes de habitualidad...”.<sup>58</sup>

Por otra parte, la citada sentencia del año 1997, añadió que “...la exigencia de que la actividad del subagente de seguros constituya también su medio de vida, no se ajusta en cambio al derecho...”. Y lo justifica, aduciendo que “...la valoración de lo que la actividad realizada pueda significar económicamente para el asegurado es un dato subjetivo que no debe ser tenido en cuenta a efectos del encuadramiento en seguridad social...”. De este modo, el Tribunal Supremo revisaba su propio criterio manifestado en sentencias anteriores como la del 21 de diciembre de 1987 expresada en los siguientes términos: “...El trabajo autónomo debe ser cotidianamente, la principal actividad productiva que desempeñe el trabajador...”.<sup>59</sup>

En similares términos al caso de la Subagente de Seguros, se pronunció el Tribunal Supremo en su sentencia de marzo de 2007, en la que juzgaba el caso de un vendedor ambulante que intentó cursar baja en el RETA, aduciendo que sus ingresos económicos venían resultando inferiores al equivalente al salario mínimo interprofesional (SMI) en cómputo anual. La Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) le denegó la solicitud por no constar la finalización de su actividad económica, y entender además que continuaba realizando la misma con carácter habitual. El Tribunal, después de descartar la prueba aducida por la TGSS como determinante de habitualidad basada en que el trabajador autónomo percibía ingresos económicos derivados de esta actividad con periodicidad anual, confirmó su pronunciamiento anterior y estableció que “el bajo nivel de ingresos es indicio claro que el trabajo llevado por el actor no cumple el requisito de habitualidad”.<sup>60</sup>

---

<sup>58</sup> STS, de 14 de febrero de 2002 (Roj: 9483/2002).

<sup>59</sup> STS, de 21 de diciembre de 1987 (Roj: 15879/1987).

<sup>60</sup> STS, de 20 de marzo de 2007. (Roj: 2483/2007).

En sentido contrario a considerar la percepción de retribuciones económicas inferiores al SMI en computo anual como determinantes, se manifestó la sentencia de 14 de febrero de 2002 del Tribunal Supremo, que juzgaba el caso de un agente de seguros: “...La habitualidad de los agentes de seguros es inherente a su profesión...no siendo necesario establecer exigencia relativa al importe de las remuneraciones que pudieran obtener por su trabajo, como sucede en el caso de los subagentes de seguros...”. En idénticos términos se manifestaron sendas sentencias del mismo tribunal de 10 de junio de 2002, 10 de julio de 2002, 19 de junio de 2002 y 13 de diciembre de 2004, respectivamente. Todas ellas también juzgaban el caso del encuadramiento en el RETA de Agentes de Seguros.<sup>61</sup>

En relación a este criterio me gustaría abordar una cuestión que a veces pasa desapercibida cuando se trata esta problemática, pero que considero de vital importancia práctica. En concreto, me refiero a cual es la posición que mantiene la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) al respecto. Y es que a la postre será el órgano administrativo competente para exigir o no el encuadramiento dentro del RETA. Pues bien, la postura de la TGSS es muy clara y en ningún momento se ha dado por aludida a la hora de aplicar el indicio del montante de la retribución económica como indicador del criterio de habitualidad. Así, “El criterio de la TGSS es que no existe tope mínimo de ingresos para la inclusión de un trabajador en el RETA, siempre que reúnan las condiciones de integración que prevé el referido régimen especial (Criterio núm. 98/2000, de 29-3-2000)”<sup>62</sup>.

Por tanto, como conclusión queda claro que existirá obligación de alta en Seguridad Social dentro del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA) cuando se realice una determinada actividad económica con cierta continuidad en el tiempo. La cuestión es que debe entenderse por cierta continuidad: ¿todos los días? ¿un día a la

---

<sup>61</sup> STS, de 14 de febrero de 2002 (Roj: 9483/2002), STS, de 10 de junio de 2002 (Roj: 9063/2002), STS, de 10 de julio de 2002 (Roj: 9172/2002), STS, de 19 de junio de 2002 (Roj: 9025/2002), STS, de 13 de diciembre de 2004 (Roj: 8039/2004).

<sup>62</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p.17.

semana? ¿todos los meses del año?. Y aquí viene el problema que no se ha sabido resolver hasta el momento, y que precisamente es el motivo por el cual la Jurisprudencia del Tribunal Supremo haya tenido que recurrir a indicios como el del montante de la retribución económica en el caso de personas dedicadas a la actividad de subagente de seguros o de la venta ambulante. Aunque en sentido contrario, ha establecido la presunción de que si existe dedicación habitual en el caso de los agentes de seguros, independientemente de los rendimientos económicos obtenidos de la actividad, al entender que la habitualidad es inherente al ejercicio de dicha actividad.

Más claro en cambio, parece en el caso de profesionales con un local abierto al público de forma permanente, donde opera una presunción legal de encuadramiento dentro del RETA, que únicamente podría ser destruida mediante prueba en contrario.<sup>63</sup>

Para resolver esta cuestión y arrojar cierta seguridad jurídica al asunto, considero que tal y como lleva siendo propuesto por organizaciones representativas del colectivo como ATA<sup>64</sup>, cabría plantearse la posibilidad de ligar a nivel normativo la obligatoriedad de cotización en el RETA con la percepción de una determinada cuantía de ingresos percibidos. En esta línea, la disposición adicional cuarta de la recientemente aprobada Ley de reformas urgentes del trabajo autónomo mandata a la subcomisión para la reforma del RETA antes referida "...a la determinación de los diferentes elementos que condicionan el concepto de habitualidad a efectos de la incorporación a dicho régimen". Añadiendo además que "...se prestará especial atención a los trabajadores por cuenta

---

<sup>63</sup> Art. 2.3. Decreto 2530/1970. "Se presumirá, salvo prueba en contrario, que en el interesado concurre la condición de trabajador por cuenta propia o autónomo, a efectos de este Régimen Especial, si el mismo ostenta la titularidad de un establecimiento abierto al público como propietario, arrendatario, usufructuario u otro concepto análogo".

<sup>64</sup> Programa ATA 2016-2020, "Solucionar la vida a los Autónomos", Julio, 2015

[http://www.ata.es/sites/default/files/programa\\_ata\\_solucionar\\_la\\_vida\\_a\\_los\\_a\\_los\\_autonomos.pdf](http://www.ata.es/sites/default/files/programa_ata_solucionar_la_vida_a_los_a_los_autonomos.pdf)

propia cuyos ingresos íntegros no superen la cuantía del salario mínimo interprofesional, en cómputo anual.”<sup>65</sup>

De lo anterior podría desprenderse que la citada subcomisión estudiará la posibilidad de que los trabajadores autónomos con ingresos inferiores al SMI dejen de estar obligados a su incorporación al RETA. Bajo mi punto de vista cabría ser muy cautos con esta cuestión, ya que la exención de cotización en buena lógica conllevaría la exclusión automática de la acción protectora del sistema de seguridad social (Jubilación, Incapacidad Temporal, Incapacidad Permanente, Maternidad, etc.). No sea que en lugar de avanzar, retrocedamos, y nos encontremos en el futuro con el drama social actualmente presente en muchos países de otros continentes como es el caso de Latinoamérica, de que una buena parte de los trabajadores autónomos carezca de derechos tan básicos como es la percepción de una pensión de jubilación. Y es que como veremos en la segunda parte del trabajo de investigación, son muchos los trabajadores autónomos cuyos ingresos netos en este momento quedarían por debajo del SMI.

En este sentido, también podrían estudiarse otras opciones, como por ejemplo sería establecer una especie de cuota reducida (también planteado por ATA) o una especie de “Monotributo” existente en otros países, y que tendremos ocasión de analizar también en la segunda parte del trabajo de investigación.

Tampoco quiero dejar pasar la ocasión, sin analizar una cuestión que en un tema generador de tanta controversia jurídica, resulta de gran trascendencia. En concreto, me refiero a la carga de la prueba en los conflictos entre la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) y el interesado en cuestión. Así, a nivel extrajudicial cuando la TGSS reclame al interesado su encuadramiento dentro del RETA, será este quien deba demostrar ante dicho organismo público que su actividad económica no es

---

<sup>65</sup> Disp. adicional 4ª. “Ley 6/2017 de 24 de octubre de 2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

realizada con habitualidad, y que por tanto no procedería su alta en el sistema. Pero en cambio, en la vía judicial podría decirse que nos encontraríamos ante una inversión de la carga de la prueba, y por tanto debería ser la TGSS quien demostrase con todos los medios de prueba pertinentes la existencia de habitualidad. Aunque caben excepciones como el caso ya comentado de titulares de establecimientos abiertos al público, donde existe una presunción legal de encuadramiento dentro del RETA –que puede ser destruida mediante prueba en contrario-. Es decir, en este caso la carga de la prueba ante el Juzgado o Tribunal, la ostentaría el propio interesado.

### **2.3. Fuera del ámbito de organización y dirección de otra persona**

Se trata de un requisito que habiendo sido redactado por la LETA “...en su afán por presentarse como antagónica al Estatuto de los Trabajadores...”<sup>66</sup>, mayor controversia jurídica viene provocando junto con el requisito de habitualidad anteriormente analizado. Además está directamente relacionado con la diferenciación legal entre trabajo autónomo y trabajo asalariado que se abordará detenidamente en el siguiente capítulo.

En definitiva lo que viene a exigir este requisito, es que para tener la consideración de trabajador autónomo, el trabajador debe realizar su actividad profesional con independencia organizativa. Por lo que cabría acudir, -tal y como señala Alfonso Mellado- a las “...notas de ajenidad y dependencia pero justo en sentido contrario a como se utilizan en el ámbito laboral, pudiendo hacer remisión a ellas. En efecto, si en el trabajo se denota ajenidad y dependencia, el trabajo sería laboral y no autónomo”<sup>67</sup>. Es

---

<sup>66</sup> Pérez Agulla, S, *El Estatuto del trabajo autónomo y su desarrollo a partir del Real Decreto 197/2009*, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la UCM, Madrid, 2009, p.72.

<sup>67</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo...”ob.cit. p.145.



decir, en virtud de este requisito, resultaría descartable la presencia de trabajo autónomo cuando en el desarrollo del mismo se produzca una dependencia jurídica o técnica.<sup>68</sup>

#### **2.4. Actividad económica o profesional a título lucrativo**

Una actividad económica o profesional a título lucrativo será aquella que realiza el trabajador autónomo como “medio de obtención de rentas necesarias para su vida y por tanto, al igual que no son laborales, tampoco son trabajo autónomo los trabajos amistosos, de buena vecindad y de voluntariado social”<sup>69</sup>. En definitiva, una actividad económica o profesional a título lucrativo será aquella que se desarrolle con ánimo de lucro, independiente de si finalmente se obtengan ganancias o pérdidas. Es decir, en realidad se trata de una cuestión de medio y no de resultado. Y por tanto, ni se exige<sup>70</sup> la percepción de unos ingresos mínimos, ni tan siquiera que la actividad sea realizada a título principal.

### **3. SUPUESTOS DE INCLUSIÓN EXPRESA EN EL RETA**

Existen determinados supuestos de inclusión expresa dentro del campo de aplicación del RETA que se detallan a continuación:

#### **3.1. Trabajo autónomo a tiempo parcial**

---

<sup>68</sup>Cruz Villalón, J, Valdés Dal-Re, *El estatuto del trabajo autónomo...* ob.cit.p.78.

<sup>69</sup> Alfonso Mellado, C, “Trabajo autónomo...” ob.cit. p.5.

<sup>70</sup> Cruz Villalón, J, Valdés Dal-Re, *El estatuto del trabajo autónomo...* ob.cit.p.78.

Una de las grandes novedades de la Ley 20/2007, de Estatuto del Trabajo Autónomo (LETA), fue la inclusión expresa dentro de los supuestos incluidos dentro del campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA) del trabajo autónomo a tiempo parcial. Así, el artículo 1.1 de la LETA establece: “Esta actividad autónoma o por cuenta propia podrá realizarse a tiempo completo o a tiempo parcial”. Es decir, por primera vez nuestro ordenamiento jurídico contemplaba la posibilidad de poder desarrollar el trabajo autónomo a tiempo parcial. Pero la realidad, es que después de haber transcurrido diez años desde la aprobación del citado texto legal, su entrada en vigor continua retrasándose<sup>71</sup>. Y es que todavía no se ha producido el necesario desarrollo reglamentario que permita su aplicación práctica, y que como consecuencia jurídica conllevaría lógicamente la posibilidad de cotización parcial dentro del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA).

En mi opinión, el motivo de que todavía no haya sido precisado legalmente, radica en su dificultad de aplicación práctica sin que se vean mermadas las cotizaciones sociales de los autónomos. Es decir, tanto el poder ejecutivo como el “legislativo”, consideran que su puesta en práctica podría conllevar un fraude considerable, de modo que una importante cantidad de trabajadores por cuenta propia declararían que su actividad es ejercida a tiempo parcial. Y en cuyo caso, consecuentemente exigirían poder reducir proporcionalmente su base de cotización al sistema de seguridad social.

Desde mi punto de vista, esta precaución legislativa que a priori puede tener cierta lógica jurídica, tiene sus matices y no puede servir de excusa legal para paralizar indefinidamente esta cuestión. En primer lugar, porque cada vez más, el trabajador autónomo es consciente que su cotización al RETA además de un coste económico supone una inversión en sí mismo.<sup>72</sup> Es decir, si reduce su cotización, automáticamente se reduciría también proporcionalmente la acción protectora del sistema (la cuantía de las prestaciones como: jubilación, incapacidad temporal, maternidad, etc.). Y en

---

<sup>71</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo ...ob.cit.* p.37.

<sup>72</sup> Ver anexo “Encuesta sobre la protección social en el trabajo autónomo”. Elaboración propia.

segundo lugar, porque entiendo que se podría buscar una fórmula intermedia. Así, en lugar de permitir la cotización a tiempo parcial de forma generalizada, en un primer momento podría limitarse a casos concretos, como por ejemplo es el caso de familiares colaboradores o de las personas en situación de pluriactividad, muchas de las cuales realmente vendrían desarrollando parcialmente su actividad profesional.

### **3.2 Familiares colaboradores**

El artículo 1.1 de la LETA, incluye expresamente al trabajo familiar dentro del ámbito de aplicación de dicha ley. En concreto se refiere “a los trabajos, realizados de forma habitual, por familiares que no tengan la condición de trabajadores por cuenta ajena”. Es decir, se presume excepto prueba en contrario que acredite la situación de dependencia y ajenidad, que el trabajo ejercido por el cónyuge, descendientes, ascendientes y demás familiares de hasta el segundo grado de consanguinidad<sup>73</sup> para un trabajador autónomo, tendrá también la consideración de trabajo por cuenta propia, y por tanto conllevaría automáticamente su encuadramiento dentro del RETA.

Aunque la propia LETA establece una excepción al precisar en su disposición adicional 10ª; que los hijos menores de 30 años o mayores de dicha edad con especiales dificultades de inserción laboral, podrán ser contratados por cuenta ajena. Aunque en este caso, con la exclusión de la cobertura de desempleo<sup>74</sup>. Ello en mi opinión supone

---

<sup>73</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo...”ob.cit. p. 141.

<sup>74</sup> Disp. Adicional 10ª LETA “Los trabajadores autónomos podrán contratar, como trabajadores por cuenta ajena, a los hijos menores de treinta años, aunque convivan con él. En este caso, del ámbito de la acción protectora dispensada a los familiares contratados quedará excluida la cobertura por desempleo.

Se otorgará el mismo tratamiento a los hijos que, aún siendo mayores de 30 años, tengan especiales dificultades para su inserción laboral. A estos efectos, se considerará que existen dichas especiales dificultades cuando el trabajador esté incluido en alguno de los grupos siguientes:

- a) Personas con parálisis cerebral, personas con enfermedad mental o personas con discapacidad intelectual, con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 33 por 100.

una clara discriminación respecto de la protección otorgada a los familiares contratados por cuenta ajena que conviven fuera del hogar familiar. Los cuales si estarían cubiertos por la contingencia de desempleo. Por su parte en relación a la pareja de hecho del trabajador autónomo, antes de la aprobación de la ley 6/2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo, podía entenderse que no tendría la consideración de familiar colaborador al no darse el vínculo de parentesco que es lo que exigía expresamente el artículo 1.1 de la LETA. Pero la citada ley de reformas urgentes en relación a las bonificaciones por altas de familiares colaboradores equipara al cónyuge con la pareja de hecho.<sup>75</sup>

Es importante precisar, que para que opere esta presunción de encuadramiento dentro del RETA del trabajo realizado por los familiares colaboradores, estos deberán cumplir con el requisito de convivencia con el autónomo, y a su vez, estar a cargo económicamente del mismo<sup>76</sup>.

Por otra parte, no estarán incluidos dentro del RETA aquellos familiares cuya colaboración con el trabajador autónomo lo sea de forma esporádica, o en fechas puntuales, en cuyo caso nos encontraríamos ante trabajos asimilables a los de buena vecindad.<sup>77</sup>

---

b) Personas con discapacidad física o sensorial, con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 65 por 100”.

<sup>75</sup> Art. 35. “Ley 6/2017 de 24 de octubre de 2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

<sup>76</sup> Blasco Lahoz, J.F. “El Régimen Especial...”ob.cit. p.98.

<sup>77</sup> Lafuente Suárez, J.L. “La inclusión de familiares colaboradores del empresario en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores Autónomos”, *Tribuna Social*, nº 3, 1994, p. 63.

### **3.3 Titulares de establecimientos abiertos al público**

Según establece el Decreto 2530/1970 se presumirá, excepto prueba en contrario, el encuadramiento dentro del RETA de los titulares de establecimientos abiertos al público. Es decir, existirá la presunción “iuris tantum”<sup>78</sup> de su consideración como trabajadores autónomos de aquellos que ostenten dicha titularidad, independientemente de que se cumplan otros requisitos como el de habitualidad<sup>79</sup>.

Es importante reseñar que a pesar de que esta inclusión expresa establecida en el R.D 2530/1970, fue omitida por la LETA, la misma mantiene su plena vigencia al quedar configurado el Estatuto del Trabajo Autónomo como una norma de carácter subsidiario. Así, “los artículos 1.3 y 3.1.a) de la LETA lo dejan claro: las legislaciones específicas son preferentes, con independencia, incluso de su rango”.<sup>80</sup>

### **3.4. Socios de sociedades regulares colectivas y comanditarias**

La ley 20/2007 (LETA), continua incluyendo expresamente dentro de su ámbito de aplicación a los socios de Sociedades regulares colectivas y comanditarias, a pesar de que en estos momentos se traten de formas jurídicas notoriamente en desuso y muy

---

<sup>78</sup> Cruz Villalón, J, Valdés Dal-Re, El estatuto del trabajo autónomo, La ley, Madrid, 2009, p.90.

<sup>79</sup> Art. 2.3. RD 2530/1970: “Se presumirá, salvo prueba en contrario, que en el interesado concurre la condición de trabajador por cuenta propia o autónomo, a efectos de este Régimen Especial, si el mismo ostenta la titularidad de un establecimiento abierto al público como propietario, usufructuario, arrendatario u otro concepto análogo .

<sup>80</sup> Desdentado Daroca, E. *Trabajo Autónomo....*”ob.cit. p. 31.

poco habituales<sup>81</sup>. Ambos tipos de Sociedades reguladas por el Código de Comercio<sup>82</sup> tienen un origen medieval y mientras que las Colectivas (art. 125 y ss. C.com) se caracterizaban por la responsabilidad ilimitada de sus socios (sociedades personalistas), en las Comanditarias (art. 140. C.com) coexisten dos tipos de socios: los colectivos (con responsabilidad ilimitada) y los comanditarios (con responsabilidad limitada). Ambas, fueron paulatinamente cayendo en desuso, cediendo el protagonismo a las sociedades capitalistas, las cuales resultan mucho más atractivas al quedar limitada la responsabilidad de todos sus socios a la aportación al capital social de la empresa.

### **3.5. Comuneros de comunidades de bienes y socios de sociedades civiles irregulares.**

El art.2.a) de la LETA, incluye también expresamente a los comuneros de Comunidades de Bienes y socios de Sociedades Civiles irregulares “salvo que su actividad se limite a la mera administración de los bienes puestos en común”. En ambos casos, estamos hablando de entidades sin personalidad jurídica propia, reguladas por el Código Civil (arts. 392 y ss. y 1.665 y ss. respectivamente) y en las que sus miembros, al igual que en el caso de los trabajadores autónomos personas físicas, asumen una responsabilidad patrimonial de índole personal, presente y futura. “...Tratándose de aportación de trabajo en un ámbito societario...”<sup>83</sup>

En la práctica, el principal motivo de que hayan venido siendo utilizadas en ciertos casos en detrimento de las Sociedades Mercantiles deriva de sus diferencias a la hora de tributar. Así, mientras que las Sociedades Mercantiles siempre han tributado a través del Impuesto de Sociedades, en cambio a las Comunidades de Bienes y Sociedades Civiles

---

<sup>81</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo...”ob.cit. p.141.

<sup>82</sup> “Real Decreto de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio” (BOE nº 289, de 16/10/1885).

<sup>83</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo...”ob.cit. p.141.

irregulares, independientemente de que tuviesen o no, finalidad mercantil, en la práctica se les había venido permitiendo dar cuentas al Fisco a través del Impuesto de la Renta de las Personas Físicas (IRPF) en proporción a la aportación de los socios. Aunque tras la última reforma fiscal aprobada mediante Ley 26/2014<sup>84</sup>, desde el día uno de enero de 2016, todas las Sociedades Civiles con finalidad mercantil pasaron a tributar por el Impuesto de Sociedades. Mientras que en relación a las Comunidades de Bienes con finalidad mercantil ya existentes, según el criterio de la Agencia Tributaria, en principio y por el momento se les sigue permitiendo su tributación a través de IRPF. Pero por el contrario, respecto de las nuevas que pudieran constituirse, la instrucción es que no se les permitirá su encuadramiento como tales cuando su finalidad sea de carácter mercantil.<sup>85</sup>

Todo ello, probablemente provocará que progresivamente ambas figuras vayan cayendo en desuso en detrimento de otras formas societarias, como las sociedades capitalistas y hasta incluso las entidades de economía social, entre las que se encuentran las sociedades cooperativas y las sociedades laborales.

### **3.6 Administradores, consejeros y socios trabajadores de Sociedades capitalistas.**

---

<sup>84</sup> “Ley 26/2014, de 27 de noviembre, por la que se modifican la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, y otras normas tributarias” (BOE nº 288 de 28 de noviembre de 2016).

<sup>85</sup> Instrucción Agencia Tributaria: “Cuestiones censales en relación con la modificación en la tributación de las sociedades civiles con objeto mercantil”.

[http://www.agenciatributaria.es/static\\_files/AEAT/Contenidos\\_Comunes/La\\_Agencia\\_Tributaria/Segmentos\\_Usuarios/Empresas\\_y\\_profesionales/Foro\\_grandes\\_empresas/Criterios\\_generales/Instrucciones\\_sociedades\\_civiles.pdf](http://www.agenciatributaria.es/static_files/AEAT/Contenidos_Comunes/La_Agencia_Tributaria/Segmentos_Usuarios/Empresas_y_profesionales/Foro_grandes_empresas/Criterios_generales/Instrucciones_sociedades_civiles.pdf)

Dentro de este apartado, básicamente se incluyen los conocidos como “autónomos societarios” y también a los familiares de estos. La inclusión dentro del RETA de estos colectivos debe ir ligada al control efectivo directo o indirecto de la empresa y este depende directamente del grado de participación en la misma. Así, “...la condición de socio dominante puede demostrarse de cualquier forma pero se presume conforme a la disposición adicional 27ª de la Ley General de Seguridad Social (LGSS)...”.<sup>86</sup>

Por otra parte, según establece la citada disposición adicional en su apartado 1 (hoy regulada en el art. 305.2.b del nuevo texto refundido de Ley General de Seguridad Social) “se presumirá, salvo prueba en contrario, que el trabajador posee el control efectivo de la sociedad cuando concurren algunas de las siguientes circunstancias:

1.º Que, al menos, la mitad del capital de la sociedad para la que preste sus servicios esté distribuido entre socios, con los que conviva, y a quienes se encuentre unido por vínculo conyugal o de parentesco por consanguinidad, afinidad o adopción, hasta el segundo grado.

2.º. Que su participación en el capital social sea igual o superior a la tercera parte del mismo.

3.º. Que su participación en el capital social sea igual o superior a la cuarta parte del mismo, si tiene atribuidas funciones de dirección y gerencia de la sociedad”.

### **3.7. Trabajadores Autónomos económicamente dependientes (TRADES)**

Otra inclusión expresa a la que se refiere la LETA, y que según ha sido señalado se trataría de la “verdadera innovación”<sup>87</sup> introducida por el citado texto legal, es la de los

---

<sup>86</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Trabajo autónomo...”ob.cit. p.2.

<sup>87</sup> Goerlich Peset, J.M., Pedrajas Moreno, A., y Sala Franco, T. *Trabajo autónomo: nueva regulación*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, p.40.



Trabajadores Autónomos Económicamente Dependiente (TRADES), figura sobre la cual se depositaron unas expectativas, en mi opinión claramente desproporcionadas por los motivos que tendré ocasión de analizar.

En resumen, un TRADE es aquel trabajador autónomo que sin perder las notas características del mismo, depende económicamente de un solo cliente en al menos un 75% de sus ingresos. La característica fundamental de esta figura legal y que según ha considerado buena parte de la doctrina estaría situada dentro de la “zona fronteriza”<sup>88</sup> entre el clásico trabajador autónomo y el trabajador asalariado, radica en el hecho de que en términos organizativos estamos ante un trabajador independiente (sin defecto de poder estar sometido a ciertas instrucciones de carácter técnico) como el resto de autónomos. Pero que en cambio, en términos económicos, al depender de un solo cliente, su figura quedaría situada más cerca a la de un trabajador por cuenta ajena.

### **3.8. Trabajadores agrarios por cuenta propia**

A partir de la entrada en vigor de la Ley 18/2007<sup>89</sup>, se produjo la inclusión de los trabajadores por cuenta propia del Sector Agrario (SETA), dentro del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA), como un sistema especial dentro del mismo. Este importante sistema como se tendrá ocasión de detallar dentro de la segunda parte del trabajo de investigación, se caracteriza fundamentalmente por la especial protección otorgada a sus afiliados, que entre otras cuestiones permite el pago de un tipo de cotización claramente inferior al tipo general del RETA.

### **3.9. Socios de sociedades laborales**

---

<sup>88</sup> Martín Valverde, A. “La Ley y el Reglamento....”ob.cit. p. 1252. Versión digital.

<sup>89</sup> Desdentado Daroca, E. *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit.p.133.

Otro supuesto de inclusión obligatoria dentro del campo de aplicación del RETA viene establecido por el artículo 305.2.e) del Real Decreto Legislativo 8/2015 (LGSS), según el cual “Los socios trabajadores de las sociedades laborales cuando su participación en el capital social junto con la de su cónyuge y parientes por consanguinidad, afinidad o adopción hasta el segundo grado con los que convivan alcance, al menos, el 50 por ciento, salvo que acrediten que el ejercicio del control efectivo de la sociedad requiere el concurso de personas ajenas a las relaciones familiares”.<sup>90</sup>

#### **4. SUPUESTOS DE EXCLUSIÓN EXPRESA EN EL RETA**

Por otra parte existen varios supuestos de exclusión expresa del campo de aplicación del RETA que se enumeran a continuación:

##### **4.1. Los consejeros o miembros de los órganos de administración de sociedades mercantiles, cuando se actividad “se limita pura y simplemente al mero desempeño”.**

Dentro de esta exclusión aparentemente bastante obvia,<sup>91</sup> se incluirían los consejeros o miembros de los órganos de administración que no realicen una actividad profesional de carácter habitual dentro de la sociedad. Es decir, que su actividad dentro de la misma se limite al mero desempeño de dicho cargo pero sin involucrarse en el día a día de la actividad empresarial. Como ejemplo, podríamos citar el caso de un “consejero” que

---

<sup>90</sup> Para López Gandía a partir de la reforma de la ley 50/1998“...se procede a una traslación de la regulación de los administradores de tales empresas a las sociedades laborales de manera mimética y un tanto automática sin distinguir las peculiaridades de éstas”. López Gandía, J, “Las sociedades laborales y su encuadramiento en la Seguridad Social”, *Actualidad Laboral*, núm. 11, 1999, p.251. versión digital.

<sup>91</sup>Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo...”ob.cit. p.142.

dentro de la Sociedad Mercantil únicamente ejerza como tal. Es decir, sin desarrollar funciones de dirección o gerencia, y ni tan siquiera de carácter técnico.

Otra cuestión sería la del cargo de Administrador. En relación a esta figura, según entiende la Tesorería General de Seguridad Social (TGSS), las funciones inherentes al ejercicio de este cargo se presupone que deben ser ejercidas con cierta habitualidad y por tanto con base a dicha interpretación, nos encontraríamos ante un supuesto de trabajo autónomo. Aunque ello, siempre y cuando se alcance un porcentaje de participación mínimo en concordancia con la disposición adicional 27<sup>a</sup> de la Ley General de Seguridad Social de la LGSS (en la actualidad, art. 305.2 LGSS). Puesto que en caso de no alcanzar una participación mínima dentro de la sociedad, aún procediendo su encuadramiento dentro del sistema de seguridad social, en este caso sería dentro del régimen general.

Y es que “aunque el artículo 2 LETA no lo diga expresamente, también están excluidos del RETA, los miembros del órgano de administración de este tipo de sociedades, cuando, asumiendo funciones de dirección y gerencia, carezcan de control sobre la sociedad de acuerdo con lo dispuesto en la DA 27<sup>a</sup> LGSS, pues en tal caso, se encuadran en RG”.<sup>92</sup>

#### **4.2. Las relaciones de trabajo por cuenta ajena**

Aunque parezca una obviedad, el legislador ha querido incluir también dentro de las exclusiones expresas de Trabajo Autónomo a las relaciones de trabajo por cuenta ajena. Es decir, aquellas que con base a lo establecido en el artículo 1 del Estatuto de los Trabajadores, sean ejercidas bajo las notas de dependencia y ajenidad<sup>93</sup>. Notas que

---

<sup>92</sup> Desdentado Aroca, E, *Lección de Trabajo Autónomo.....ob.cit .p.42.*

<sup>93</sup> “Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo” (BOE núm. 75 de 29 de marzo de 1995).

precisamente nos servirán también para marcar la frontera entre trabajo autónomo y asalariado.

### **4.3. Las relaciones laborales de carácter especial**

Las relaciones laborales de carácter especial, se caracterizan fundamentalmente porque sin llegar a producirse en ellas las notas características tipificadoras del trabajo autónomo, con frecuencia presentan notas que denotan cierta independencia organizativa más propias del trabajo por cuenta propia que del trabajo dependiente. De ahí, que el legislador decidiese configurarlas como tales. Entre los supuestos, con base a lo establecido en el artículo 2.1 del Estatuto de los Trabajadores, se encontraría el personal de: alta dirección, hogar familiar, deportistas profesionales o abogados que prestan sus servicios por cuenta ajena, etc.

En definitiva, en relación a los tres supuestos expresos de exclusión mencionados como recuerda López Gandía “se trata siempre de exclusiones meramente declarativas... que quedarían excluidos por omisión, en cualquier caso, aún cuando no se mencionaran expresamente”.<sup>94</sup>

### **4.4. Trabajadores por cuenta propia del Mar**

La nueva redacción de la Ley General de la Seguridad Social, a través de la aprobación del Real Decreto Legislativo 8/2015, ha querido establecer de forma expresa la exclusión del RETA de los trabajadores por cuenta propia que deban quedar

---

Art. 1.1. “La presente Ley será de aplicación a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario”.

<sup>94</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p.26.

comprendidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar (RETM)<sup>95</sup>. Llama la atención como esta es la única exclusión expresa dentro del ámbito de aplicación del RETA a la que alude el citado texto legal.

Bajo mi punto de vista, no parece muy razonable que estando ya incluidos dentro del RETA los trabajadores autónomos agrarios, en cambio el legislador continúe sin incluir dentro del mismo a los trabajadores por cuenta propia del mar. Contradiendo de esta manera la recomendación del Pacto de Toledo de reducir los regímenes de seguridad social a únicamente dos: régimen general y régimen especial de trabajadores autónomos<sup>96</sup>.

Por lo general, la mayor parte de estas inclusiones y exclusiones expresas citadas han sido consideradas por parte de la doctrina como prescindibles, debido a lo obvio de las mismas. Llegándose incluso a señalar que alguna de las mismas “...resulta absolutamente innecesaria e inútil...”.<sup>97</sup>

## **5. SUPUESTOS DE INCLUSIÓN VOLUNTARIA EN EL RETA**

### **5.1. Mutualistas**

---

<sup>95</sup> Art. 306.1. Real Decreto Legislativo 8/2015.

<sup>96</sup> López Gandía, J, “La convergencia entre regímenes de Seguridad Social”, *Temas Laborales*, nº 81, 2005, p.213.

<sup>97</sup> Fernández Costales Muñiz, J, Álvarez Cuesta, H, *Régimen profesional, derechos colectivos y seguridad social del trabajador autónomo tras la ley 20-2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo*, Ellas, León, 2010, p.32.

Los profesionales por cuenta propia que pertenezcan a un colegio profesional que cuente con una Mutualidad de previsión social alternativa<sup>98</sup>, podrán elegir entre cursar alta en dicha mutualidad o bien realizarlo dentro del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA), con base a la disposición adicional 18ª del Real Decreto Legislativo 8/2015. Y es que según la misma “quedan exentos de la obligación de alta en dicho régimen especial los colegiados que opten o hubieren optado por incorporarse a la mutualidad de previsión social que pudiera tener establecida el correspondiente colegio profesional, siempre que la citada mutualidad sea alguna de las constituidas con anterioridad al 10 de noviembre de 1995.”<sup>99</sup>

Ahora bien, si se optase en este caso por la cotización a través de la Mutualidad en detrimento del RETA, “en consecuencia quedarían excluidos de la protección social dispensada por este régimen especial”.<sup>100</sup>

Es muy importante reseñar que esta opción con la que cuenta el profesional por cuenta propia de optar por la mutualidad de su colegio profesional en detrimento del RETA, debe ejercerse en el momento de su alta inicial en la profesión, ya que si en un primer momento optara por el RETA, no podrá ejercitar dicha opción con posterioridad. Por el contrario, si en un primer momento optara por la mutualidad, posteriormente si podría cambiar esta opción por la del RETA. Asimismo cabe matizar que dicha opción alternativa al RETA, solo cabe cuando exclusivamente se ejerza la profesión. Por poner un ejemplo, un abogado que además de ejercer como tal llevase a cabo actividades de intermediación inmobiliaria, obligatoriamente debería estar afiliado dentro del RETA por esa otra actividad.

---

<sup>98</sup> Desdentado Aroca, E, *Lección de Trabajo Autónomo.....*ob.cit.p.132.

<sup>99</sup> “Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social” (BOE núm. 261 de 31 de octubre de 2015).

<sup>100</sup> López Gandía, J. Toscani Giménez, D, *El Régimen profesional.....*”ob.cit. p.25.

Algunos ejemplos de colegios profesionales que cuentan con un sistema alternativo de previsión social, serían los de: abogados, arquitectos, médicos, gestores administrativos, procuradores, ingenieros técnicos o químicos.

En mi opinión, cabría plantearse si tiene justificación hoy día, y si no se trata realmente de un privilegio, permitir a unos profesionales autónomos si y a otros no, sortear la obligatoriedad de su encuadramiento dentro del RETA en base a unos supuestos derechos históricos adquiridos por ciertos colegios profesionales. En este sentido, si lo que se pretende realmente es que el RETA se configure como un régimen especial dentro de un sistema solidario de seguridad social parece difícil de entender esta especie de “derecho de opción”, con el que cuentan exclusivamente un grupo determinado de profesionales. En esta dirección, López Gandía<sup>101</sup> propone “establecer la obligatoriedad para el RETA”, dejando a la Mutualidad como un complemento de carácter voluntario.

Además precisamente estamos hablando de colectivos que por lo general perciben unos ingresos económicos por encima de la media del RETA, los cuales podrían contribuir de una forma importante a la solidaridad del sistema de seguridad social. Sobre todo si como analizaremos en la segunda parte del trabajo de investigación se van dando pasos tendentes a establecer un sistema de cotización de los trabajadores autónomos en función de sus rendimientos económicos.

## **5.2. Cooperativistas de trabajo asociado**

Por su parte, las Cooperativas de Trabajo Asociado, cuyo fin principal es precisamente el de poder proporcionar a sus socios un puesto de trabajo<sup>102</sup>, tienen la opción de; optar

---

<sup>101</sup> López Gandía, J, “La convergencia entre regímenes de Seguridad Social”, *Temas Laborales*, nº 81, 2005, p.224.

<sup>102</sup> Pérez Agulla, S, *El Estatuto del trabajo autónomo y su desarrollo a partir del Real Decreto 197/2009*, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la UCM, Madrid, 2009, p. 106.

entre asimilar a todos sus socios trabajadores por cuenta ajena a través del alta en Régimen General u optar por el RETA<sup>103</sup>. Es decir, al contrario de lo que sucede en el caso de los profesionales pertenecientes a un colegio profesional, cuya eventual decisión de no cursar alta en el RETA, correspondería a título individual al profesional por cuenta propia, en cambio en el caso de los cooperativistas de trabajo asociado, la decisión de optar por el RETA o por el Régimen General, compete exclusivamente a la Cooperativa de la cual forman parte<sup>104</sup>. De modo, que o bien cotizan todos los socios trabajadores en régimen general, o bien lo hacen en el RETA. Con lo cual nos podríamos encontrar con cooperativas de trabajo asociado en las que socios cooperativistas sin ser verdaderos autónomos (con escasa participación social en la cooperativa) estarían encuadrados dentro del RETA, y con cooperativas en las que socios cooperativistas estarían encuadrados en régimen general a pesar de poder ostentar una participación mayoritaria dentro de la sociedad.

Por tanto considero que cabría plantearse si en lugar de ante una opción legítima del legislador de fomentar este tipo de organizaciones basadas en el trabajo directo de forma cooperativa, no nos encontramos también ante un privilegio de los socios cooperativas que posean el control efectivo de su organización, -si nos atenemos a los términos del artículo 305.2.b de la Ley General de Seguridad Social (LGSS)- en detrimento de los autónomos societarios.

Es decir, cabría analizar si realmente resulta justificado que en el hipotético caso de que tres socios trabajadores con una participación a partes iguales se decanten por una Sociedad Mercantil, obligatoriamente deban cotizar en el RETA, porque se entiende que ejercen un control efectivo sobre la misma y en cambio, en caso de decantarse por una Cooperativa de Trabajo Asociado, aún ostentando la misma participación y en consecuencia el mismo poder de decisión, pudiesen elegir si prefieren sortear el alta en el RETA y cotizar en régimen general.

---

<sup>103</sup> Art.14. Real Decreto Legislativo 8/2015.

<sup>104</sup> STS de 20 de mayo de 1992 (Roj. 20335/1992).



Como excepción a este “derecho de opción” podemos mencionar a los socios trabajadores de las Cooperativas de Trabajo Asociado dedicados a la venta ambulante y que además perciban ingresos directamente de los compradores. En este caso obligatoriamente con base a lo establecido en el artículo 305.2.1. de la LGSS estarían encuadrados dentro del RETA.<sup>105</sup>

---

<sup>105</sup> Art. 305.2.1.i. “Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre. “Los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado dedicados a la venta ambulante que perciban ingresos directamente de los compradores”.



## Capítulo III

# DIFERENCIACIÓN ENTRE TRABAJO AUTÓNOMO Y TRABAJO ASALARIADO: LOS FALSOS AUTÓNOMOS

### 1. DIMENSIÓN DEL PROBLEMA

Sin lugar a dudas, uno de los grandes problemas relacionados con la figura legal del trabajador autónomo es en ocasiones su utilización fraudulenta para enmascarar relaciones de trabajo que en realidad son laborales. Y que suele manifestarse con una mayor intensidad en épocas de dificultades económicas.

Este fenómeno; bautizado por la doctrina como “efecto huida del Derecho del Trabajo”<sup>106</sup> supone el recurso a la contratación mercantil para formalizar legalmente relaciones profesionales en las que en la práctica se producen las notas esenciales de dependencia y ajenidad, y que por tanto deberían quedar encuadradas en el marco de la contratación por cuenta ajena.

Los motivos por los que no pocas empresas recurren a este fraude son diversos, pudiendo destacar los siguientes, tal y como destaca Fabregat Monfort:<sup>107</sup>

-“No superar un determinado número de plantilla; Efecto umbral”, ya que puede afectar a cuestiones como la obligación legal de tener que contar con en la empresa con “delegados de personal” o “planes de igualdad”.

---

<sup>106</sup> Fabregat Monfort, G, “Laborales, Falsos autónomos...”.ob.cit. p.3.

<sup>107</sup> Ibid.

-“Por el menor coste del autónomo”, al evitar los gastos en vacaciones, bajas, indemnización por despido, prevención de riesgos laborales, etc.

-Por una cuestión de flexibilidad, debido a la posibilidad de prescindir de un trabajador en cualquier momento, sin tener que asumir obligaciones de índole laboral.

Cabe matizar que el recurso empresarial a la contratación mercantil de trabajadores autónomos en lugar de optar por la contratación laboral, en realidad se trata de una opción totalmente legítima y plenamente legal, siempre y cuando la relación profesional entre empresa-cliente y el trabajador autónomo, efectivamente tenga finalidad mercantil. Es decir, únicamente existirá fraude de ley, -pudiendo hablar en consecuencia de falsos autónomos-, cuando se disfrace mediante una contratación mercantil una relación profesional que en realidad sea de carácter laboral.

A la hora de valorar el alcance cuantitativo de este problema, partimos de una ausencia de datos oficiales al respecto. Lógicamente no existe ningún registro oficial de “falsos autónomos”. Y ni tan siquiera existe un concepto legal, habiendo sido acuñado el término tanto por parte de la jurisprudencia, como por parte de la propia doctrina. Así, para Alfonso Mellado, “falsos autónomos” serían aquellos “trabajadores sujetos a dependencia y ajenidad pero que en fraude se hacen aparecer como autónomos”<sup>108</sup>. Por su parte, para Cruz Villalón, serían aquellos “meros trabajadores subordinados desde el punto de vista material, sólo que se acude a una ficción jurídica de simulación de la celebración de un contrato por cuenta propia, de naturaleza civil, mercantil o incluso administrativa”<sup>109</sup>

---

<sup>108</sup> Alfonso Mellado, C, “Trabajo autónomo...” .ob.cit. p.6.

<sup>109</sup> Cruz Villalón, J, “Propuestas...” .ob.cit. p.51.

Pero gracias al Instituto Nacional de Estadística (INE) y a la Encuesta de la Población Activa<sup>110</sup> podemos saber que aproximadamente serían 260.000, el número de trabajadores en toda España, que mediante contratación mercantil trabajan de forma exclusiva o predominante para una sola empresa. Y aquí en función de si en la relación profesional se dan las notas tipificadoras de trabajo autónomo o de trabajo asalariado, podríamos hablar en unos casos de verdaderos autónomos -trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADES)- y en otras ocasiones de “falsos autónomos”. En este sentido, bajo mi punto de vista, como tendré ocasión de analizar más adelante, en la práctica el número de falsos autónomos estaría situado claramente por delante del número real de TRADES.

Al respecto de esta cifra, resulta importante señalar que siendo importante; la suma de Trades y Falsos Autónomos, ni siquiera representan el diez por ciento sobre el total de trabajadores autónomos. En consecuencia este dato vendría a desmentir las tesis que argumentan que la causa principal del incremento masivo de las altas de trabajadores autónomos en los últimos tiempos responda a una proliferación de falsos autónomos.

Con lo que respecta al ámbito europeo, el problema de “los falsos autónomos” también se trata de una cuestión que ocupa y preocupa a las instituciones europeas. Y es la prueba evidente de que se trata de un problema de alcance global. Así por poner un ejemplo<sup>111</sup>, en Alemania “solo en los Lander de Hesse y de Renania-Westfalia, se estimaban en 10.000 millones de marcos”, las pérdidas anuales del sistema de seguridad social por la utilización fraudulenta de la figura del trabajador autónomo. Por tanto, no puede resultar extraño que la resolución del Parlamento Europeo de Enero de 2014, “sobre la protección social para todos, incluidos los trabajadores autónomos” situase a este problema como uno de los grandes retos a combatir.<sup>112</sup>

---

<sup>110</sup>Noticia Página Web UPTA. Disponible en: <http://upta.es/solo-10-250-trabajadores-autonomos-economicamente-dependientes-han-registrado-sus-contratos/>

<sup>111</sup>Supiot, Alain (coord.), *Trabajo y empleo...* ob.cit.p.45.

<sup>112</sup> Parlamento Europeo. “Resolución de 14 de enero de 2014 sobre la protección social para todos, incluidos los trabajadores autónomos”.

## 2. CRITERIOS GENERALES DE DIFERENCIACIÓN

El contrapunto al Trabajo Asalariado, caracterizado según el artículo 1 del Estatuto de los Trabajadores por su sometimiento al “ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario” tradicionalmente ha sido el Trabajo Autónomo. En este caso, ejercido con autonomía, y por tanto, al margen de subordinación a un tercero. Y por ello, sometido a la legislación civil, mercantil o administrativa, según corresponda, frente a la legislación laboral aplicable en el ámbito del trabajo por cuenta ajena.

A la hora de analizar cuando nos encontramos ante Trabajo Autónomo o Trabajo Asalariado, será determinante el modo de organización del trabajo e irrelevante la denominación que otorguen las partes en el contrato<sup>113</sup>. Es decir, como señala Fabregat Monfort, “la calificación que las partes hayan hecho del contrato suscrito no vincula a los órganos judiciales. Las cosas son lo que son, no lo que las partes dicen que son, pues puede formar parte de la simulación contractual”<sup>114</sup>.

Y por tanto, al igual que sucede en todo el ámbito europeo<sup>115</sup>, imperará la “realidad de hecho” o la “primacía de la realidad” a la que alude a la doctrina<sup>116</sup>, sobre la calificación que las partes realicen en contrato. Lo cual en la práctica, supondrá que cualquier trabajador –excepto en su caso los transportistas- que lleve a cabo sus servicios profesionales con sometimiento al poder de dirección de un tercero bajo las notas de dependencia y ajenidad, podría reclamar sus derechos como trabajador por cuenta ajena.

---

<sup>113</sup> García Murcia, J, *El Trabajo Autónomo...* ob.cit. p.21.

<sup>114</sup> Fabregat Monfort, G, “Laborales, Falsos autónomos...” ob.cit. p.11.

<sup>115</sup> Supiot, Alain (coord.), *Trabajo y empleo...* ob.cit. p.40.

<sup>116</sup> Rodríguez-Piñero Royo, M, “La voluntad de las partes en la calificación del contrato de trabajo”, *Relaciones Laborales*, nº 2, 1996, p. 37.

Y ello independientemente de que el contrato pueda estar catalogado como de prestación de servicios, con la salvedad en su caso de los transportistas.

### **3. LA DIFUSA FRONTERA ENTRE AMBOS TIPOS DE TRABAJO**

Mientras que el trabajador autónomo desarrolla su actividad profesional por cuenta propia y con independencia jurídica, en cambio el trabajador asalariado lo hace por cuenta ajena y sometido a dependencia. En este sentido, como se desprende de lo establecido en el artículo 1 del Estatuto de los Trabajadores (ET), dos son las notas esenciales presentes en el trabajo por cuenta ajena: ajenidad y dependencia. La ajenidad supone la “cesión anticipada de los frutos” del trabajo a su empleador. Y ello significa que al asalariado “no le pertenece el resultado de su trabajo” porque este ha sido previamente adquirido a cambio de un salario por parte del empleador. Mientras que la dependencia, supone que el trabajo se lleva a cabo bajo el ámbito de dirección del empleador, y por tanto con sometimiento a las instrucciones de este.<sup>117</sup>

Por su parte, en relación con las dos notas esenciales que caracterizan el trabajo autónomo: por cuenta propia e independencia jurídica. La primera significa que los frutos o resultados de su trabajo le corresponden al propio autónomo, mientras que la segunda denota que el trabajador autónomo desarrolla su actividad profesional bajo su propio criterio y por tanto dentro del ámbito de su propia organización.

Por tanto, queda claro que mientras que el trabajo asalariado es llevado a cabo bajo dependencia y ajenidad, en cambio el trabajo autónomo es realizado con independencia y por cuenta propia.

---

<sup>117</sup> Desdentado Daroca, E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit.p.38.

El problema radica en que en no pocas ocasiones resultan “muy difusas”<sup>118</sup> las fronteras entre ambos tipos de trabajo, lo que ha propiciado que la jurisprudencia se haya visto obligada a establecer una serie de indicios tanto del alcance de “dependencia” como de “ajenidad”. Esta técnica que se viene utilizando en toda Europa y bautizada como “haz de indicios”<sup>119</sup>; se emplea con el objetivo de poder determinar si concurre relación laboral o en caso contrario nos encontramos ante una relación mercantil.

Y es que esta problemática es tan antigua, que ya en el marco de la aprobación de Ley de Contrato de Trabajo de 1931, como señala Pérez Agulla, “la distinción existente entre trabajadores dependientes y autónomos, además de convertirse en el principal objeto de controversia de los asuntos que llegaban a nuestros Tribunales, captó la atención de los juristas de la época”<sup>120</sup>.

Según el Tribunal Supremo, entre otros, serían indicios de dependencia los siguientes:<sup>121</sup>

- “Existencia de horario o jornada establecidos por el empleador”.
- “Fijación de las vacaciones”.
- Instrucciones concretas sobre la forma de la prestación de los servicios.
- ”Asistencia diaria a un determinado centro de trabajo...” cuyo titular es el empleador.
- “ Llevar publicidad del nombre del empleador...”

---

<sup>118</sup> Cruz Villalón, J, Valdés Dal-Re, *El estatuto del trabajo autónomo*, La ley, Madrid, 2009, p.199.

<sup>119</sup> Supiot, Alain (coord.), *Trabajo y empleo*, ob.cit. p.49.

<sup>120</sup> Pérez Agulla, S, “La tradicional marginación del Trabajador Autónomo por parte del Derecho del Trabajo”. *Foro revista ciencias jurídicas y sociales*, nº 10/2009. p.116.

<sup>121</sup> Fabregat Monfort, G, “Laborales, Falsos autónomos...” ob.cit. p.12.



Por su parte, respecto de los indicios de ajenidad, el citado tribunal viene estableciendo entre otros los siguientes<sup>122</sup>:

-“Existencia de remuneraciones fijas y periódicas que puedan revelar que las mismas son independientes de los resultados de la actividad”.

-“La no aportación de útiles, herramientas o medios de trabajo de cuantía económica relevante por parte del trabajador”.

-“La percepción de la retribución no de los clientes atendidos, sino de la entidad en la que estos están asegurados o a la que acuden”.

-“La pertenencia para la empresa de los frutos o resultados de la prestación realiza el trabajador”

A este respecto, apuntar que los tribunales a la hora de emitir sus sentencias sobre el carácter “laboral” o “mercantil” de una determinada relación profesional, utilizarán estos indicios que acabamos de detallar siempre de una forma global. Es decir, se llevará a cabo una “apreciación conjunta de los elementos que existen a favor y en contra”.<sup>123</sup>

Es decir, en el caso de que concurriesen todos los indicios señalados, queda claro que los tribunales calificarían la relación profesional como “laboral”. Mientras que en el supuesto de únicamente concurrir algunos de ellos, los tribunales harían una apreciación conjunta, pudiéndose decantar la balanza en unos casos hacia la calificación de una relación como laboral (trabajo asalariado) y en otros, como mercantil (trabajo autónomo). Y en caso de duda, en principio cabría acudir a la presunción de

---

<sup>122</sup> Ibid. p.13.

<sup>123</sup> Ibid. p.14.

laboralidad<sup>124</sup>. Aunque todo hay que decir, que en la práctica esta presunción ha ido perdiendo intensidad con el paso del tiempo.

Bajo mi punto de vista, encontrar una solución definitiva al clásico problema de los “falsos autónomos” es prácticamente imposible, pero con verdadera voluntad política se podría mitigar su impacto considerablemente. Para ello, por una parte resulta necesario establecer al respecto la mayor clarificación legal posible. Y en este sentido, la aprobación de la Ley 20/2007 de Estatuto del Trabajo Autónomo supuso un importante avance al regular jurídicamente por primera vez el trabajo autónomo económicamente dependiente y establecer claramente los requisitos legales que deben cumplir los trabajadores que llevan a cabo su labor profesional exclusivamente o predominantemente para un solo cliente, para tener la consideración de TRADES. Y es que estos mismos requisitos son los que nos van a servir para diferenciar a un “verdadero autónomo” de un “falso autónomo”.

Así, el legislador español para intentar solucionar esta problemática, optó por la creación de la figura legal del TRADE. En sentido contrario, diversos autores en toda Europa, ya desde los años 30 del siglo XX venían proponiendo la reconsideración del alcance del trabajo asalariado. Y se proponía la sustitución del criterio de dependencia jurídica por el de dependencia económica.<sup>125</sup>

Por otra parte, también están resultando de enorme utilidad las diferentes campañas llevadas a cabo por parte de la Inspección de Trabajo en el marco del “Plan de Lucha contra el empleo irregular y fraude a la Seguridad Social”, aprobado a través de Ley 13/2012 de 26 de diciembre.<sup>126</sup>

---

<sup>124</sup> Alfonso Mellado, C.L., “Descentralización y Trabajo Autónomo”...ob.cit. p. 149.

<sup>125</sup> Supiot, Alain (coord.), *Trabajo y empleo*...ob.cit. p.52.

<sup>126</sup> “Ley 13/2012, de 26 de diciembre, de lucha contra el empleo irregular y el fraude a la Seguridad Social” (BOE nº 311 de 27 de diciembre de 2012).

Un claro ejemplo de ello sería el reciente levantamiento de actas de inspección en 186 localidades de la provincia de Valencia por la contratación a tiempo parcial de arquitectos e ingenieros. Y es que según entiende la Inspección, esta contratación efectuada de forma mercantil entre ayuntamientos implicados y profesionales en cuestión, debería haber sido efectuada a través de la contratación por cuenta ajena, al darse las notas tipificadoras de laboralidad. Y es que a pesar de que los servicios jurídicos de la Diputación Provincial<sup>127</sup> han respaldado a los ayuntamiento implicados y sostienen que se tratan de relaciones profesionales puramente mercantiles, en mi opinión, este tan solo sería un ejemplo más de la práctica habitual de muchas administraciones públicas de recurrir de forma fraudulenta a la subcontratación de obras y servicios.

En cuanto a la Administración de la Seguridad Social, entiendo que en relación a esta cuestión podría hacer mucho más. En este sentido, resultaría muy interesante poder realizar una ambiciosa campaña informativa en colaboración con las asociaciones profesionales representativas de los autónomos y los colegios profesionales, cuyos colegiados asesoran habitualmente en materia de Derecho del Trabajo y Seguridad Social a los trabajadores por cuenta propia: Graduados Sociales, Abogados, Gestores administrativos, etc. En concreto considero que podría resultar de mucha utilidad, por un lado el envío por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) de una carta personalizada a todos los cotizantes al RETA y también a todas las personas jurídicas y físicas que sean empleadoras, informando de la ilegalidad que supone formalizar una relación profesional a través de la contratación mercantil, cuando en realidad se den las notas típicas de laboralidad analizadas anteriormente. En la misma misiva se podría aprovechar para especificar el tipo de sanciones que esta práctica pudiese conllevar y sobre todo, emplazar a efectuar una denuncia anónima a través del buzón habilitado al efecto por parte de la Inspección de Trabajo. Y por otro lado, la

---

<sup>127</sup> Comunicación Diputación Provincial de Valencia.

Disponible en: <http://www.dival.es/es/sala-prensa/content/la-diputacion-solicita-una-reunion-urgente-con-el-secretario-de-estado-de-la-seguridad-socia>

realización de una potente campaña de comunicación a través de los diferentes medios: ruedas de prensa, reportajes, etc.

## **4. SUPUESTOS PARTICULARES**

### **4.1 Transportistas con vehículo propio**

Tradicionalmente la prestación del servicio de transporte se había considerado que pertenecía al los “extramuros del derecho del trabajo”<sup>128</sup> al entenderse que la aportación de un vehículo propio desvirtuaría la típica relación laboral. Pero a raíz de diversas sentencias de finales de los años 80 que revisaron esta consideración y que provocaron una “progresiva laboralización”<sup>129</sup> del colectivo, el legislador incluyó una sorprendente y criticable –bajo mi punto de vista- exclusión expresa dentro del ámbito de aplicación del Estatuto de los Trabajadores. Así, según lo señalado por el artículo 1.ET...”se entenderá excluida del ámbito laboral la actividad de las personas prestadoras del servicio de transporte al amparo de autorizaciones administrativas de las que sean titulares, realizada, mediante el correspondiente precio, con vehículos comerciales de servicio público cuya propiedad o poder directo de disposición ostenten, aun cuando dichos servicios se realicen de forma continuada para un mismo cargador o comercializador”. Además el precepto ha sido completado<sup>130</sup> por la disposición adicional 11º LETA, reforzando así la presunción de trabajo autónomo.

Esta exclusión ha supuesto la deslaboralización de relaciones profesionales entre transportistas con vehículo propio que requiera de autorización administrativa y las

---

<sup>128</sup> Cruz Villalón, J, Valdés Dal-Re, El estatuto del trabajo autónomo, La ley, Madrid, 2009, p.218.

<sup>129</sup> Ibid..

<sup>130</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo”...ob.cit.p.148.

empresas para las que ejecutan sus servicios, que tradicionalmente se venían considerando “como típicamente laborales”.<sup>131</sup>

Además, en este caso nos encontramos ante una “presunción iuris et de iure”, lo cual supone que el trabajo efectuado por los transportistas se considerará Trabajo Autónomo cuando se cumplan los siguientes requisitos<sup>132</sup>:

- Que se lleve a cabo con vehículo propio.
- Posesión de autorización administrativa o tarjeta de transporte
- Que se trate de vehículos comerciales de servicio público.

Por el contrario, en el caso de no cumplirse dichos requisitos y produciéndose además las notas esenciales de dependencia y ajenidad, la relación de trabajo entre transportista y cargador, seguiría siendo laboral.

En este sentido, según establece la Orden FOM/734/2007<sup>133</sup>, la realización del servicio de transporte público de mercancías requerirá de autorización administrativa previa<sup>134</sup>, excepto de aquellos “realizados en vehículos de hasta 2 toneladas de masa máxima autorizada”<sup>135</sup>.

---

<sup>131</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El Régimen Profesional...*” ob.cit.p. 10.

<sup>132</sup> Fabregat Monfort, G, “Laborales, Falsos autónomos...”ob.cit. p.7.

<sup>133</sup> Orden FOM/734/2007, de 20 de marzo, por la que se desarrolla el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres en materia de autorizaciones de transporte de mercancías por carretera (BOE nº 75 de 28 de marzo de 2007).

<sup>134</sup> Art. 2. Ibid.

<sup>135</sup> Art. 3. Ibid.

Para analizar el origen de esta cuestión, cabría remontarse a finales de la década de los años 80 y principios de los 90 del siglo anterior, cuando se plantearon numerosas reclamaciones por parte de profesionales del sector del transporte. Reclamando a través de las mismas el carácter laboral de la relaciones profesionales que mantenían con sus cargadores, a pesar de que las mismas estuviesen formalizadas a través de contrato mercantil.

Ello provocó un continuo goteo de sentencias condenatorias contra grandes empresas del Sector –siendo determinante la STS de 26 de febrero de 1986 dentro del subsector de mensajería<sup>136</sup>- por la práctica habitual de utilizar la contratación mercantil para formalizar jurídicamente relaciones de trabajo que en realidad eran laborales (Falsos Autónomos). La respuesta del sector no se hizo esperar, uniéndose para presionar políticamente al Gobierno Socialista de Felipe González, así como a los distintos grupos parlamentarios a quienes exigían una solución jurídica a un problema que según entendían ponía en grave riesgo el mantenimiento de estas empresas y por ende, el mantenimiento de miles de puestos de trabajo.

El argumento aducido era la supuesta inseguridad jurídica existente sobre la cuestión, la cual provocaba numerosos conflictos jurídicos que deberían ser dirimidos por los tribunales de justicia. En mi opinión, en realidad no existía ninguna inseguridad jurídica, pero ciertas empresas se negaban a asumir que aunque claramente se diesen las notas de dependencia y ajenidad –excepto la utilización de un medio de producción propio-, debían de aplicar la legislación laboral en relación a los transportistas con vehículo propio a los que contrataban. Y es que por mucha dependencia y ajenidad que existiese, resultaba más competitivo desde el punto de vista empresarial la flexibilidad que conllevaba la contratación mercantil frente a la rigidez de la contratación laboral (salario fijo, seguros sociales, indemnización por despido, etc.).

---

<sup>136</sup> Cruz Villalón, J, Valdés Dal-Re, El estatuto del trabajo autónomo, La ley, Madrid, 2009, p.219.

Fruto de las presiones, en el año 1994 se aprovechaba la reforma legal del Estatuto de los Trabajadores que se estaba tramitando parlamentariamente para abordar esta cuestión. Así, a raíz de una enmienda presentada en el Senado por el grupo político de Convergencia i Unió, “la disposición final de séptima de la Ley 11/1994 ordenó la inclusión de una nueva letra g) en el art. 1.3 ET conforme a la cual del ámbito regulado por la Ley del Estatuto de los Trabajadores está excluido «en general, todo trabajo que se efectúe en desarrollo de relación distinta de la que define el apartado 1 de este artículo»; entendiéndose «a tales efectos (...) excluida del ámbito laboral la actividad de las personas prestadoras del servicio de transporte al amparo de autorizaciones administrativas de las que sean titulares, realizada mediante el correspondiente precio, con vehículos comerciales de servicio público cuya propiedad o poder directo de disposición ostenten, aun cuando dichos servicios se realicen de forma continuada para un mismo cargador o comercializado»”<sup>137</sup>

Finalmente la referida Reforma Laboral de 1994<sup>138</sup> aprobada con los votos favorables de PSOE, CIU y PNV establecía una llamativa excepción al dejar fuera del paraguas protector del Derecho del Trabajo a los Transportistas que cumpliesen ciertas condiciones. Y esto se hacía, bajo el argumento que ejercían su actividad profesional utilizando medios de producción propios e independientemente de que su relación de trabajo con el cargador estuviese sometida a su ámbito de organización y dirección.

Es decir, mientras que en el conjunto de los sectores económicos, el hecho de la utilización de medios de producción propios se trataba de un requisito más que debía cumplirse a la hora de poder catalogar una relación profesional como mercantil, -ya que lógicamente entre otras cuestiones también se exige que el ejercicio de la actividad profesional se produzca fuera del ámbito de organización y dirección de cualquier

---

<sup>137</sup> Luján Alcaraz, J, “Los transportistas en las fronteras del contrato de trabajo: calificación jurídico-laboral de la actividad de transporte”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración* n° 83, pp. 83-101, 2009.

<sup>138</sup> Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 42-10, 16 mayo 1994.

empresa- en cambio en el sector del transporte este requisito se convertía en definitivo. Por lo que bastaría con la utilización de un medio de producción propio (vehículo de servicio público que requiera la concesión de autorización administrativa) para considerar que estamos ante trabajo autónomo. Y ello, a pesar de que se pudiese producir la contradicción de no ejercer la actividad profesional con autonomía alguna.

En mi opinión, ello en la práctica supuso una descarada legalización de falsos autónomos del sector del transporte y un peligroso precedente que podría ir provocando la pérdida de derechos de trabajadores que con buen criterio hasta la fecha venían siendo considerados como laborales, al producirse las notas de dependencia y ajenidad antes analizadas. Pero a pesar de ello, sorprendentemente bajo mi punto de vista, la medida fue declarada constitucional por parte del Tribunal Constitucional (TC)<sup>139</sup>. Aunque bien es cierto, que este tribunal basó su sentencia más en una cuestión de competencia legislativa que en una cuestión de fondo jurídico referente al alcance del “principio constitucional de igualdad”. Así, determinó que “...La calificación como laboral o no de las relaciones contractuales, y el correlativo régimen jurídico aplicable a las mismas, es tarea que incumbe al legislador estatal...”

## **4.2 Personal de los Servicios Públicos de Salud**

Otra sorprendente inclusión expresa dentro del ámbito de aplicación del Trabajo Autónomo<sup>140</sup> y que recoge el Real Decreto Legislativo 8/2015, es la de los profesionales del servicio de salud público que presten sus servicios para una Administración Pública a tiempo completo por las actividades complementarias que pudiesen desempeñar y las cuales determinasen su inclusión en el sistema de seguridad social.

---

<sup>139</sup> STC 227/1998 de 26 de noviembre (BOE nº 312 de 1998).

<sup>140</sup> Art. 305.2.J. Real Decreto Legislativo 8/2015.



Ello en la práctica supone que cualquier trabajador público de los Servicios Públicos de Salud (médicos, enfermeros, etc.) que a su vez realicen actividades complementarias de forma habitual tendrán la consideración legal de trabajadores por cuenta propia. Y será así, independientemente de que las mismas se realicen por cuenta propia (para sí mismos) o por cuenta ajena (para un tercero). Conllevando en consecuencia, la obligatoriedad de encuadramiento dentro del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA), excepto de que con base a lo establecido en la disposición final decimoctava del citado texto legal<sup>141</sup>, se optase por la cotización a través de mutualidad alternativa de entre las legalmente reconocidas.

### **4.3 Escritores de Libros**

A partir de la entrada en vigor del Real Decreto 2621/1986, también se integran de forma general dentro del ámbito de aplicación del RETA, el colectivo de escritores de libros, independientemente de que la actividad profesional se desempeñe por cuenta propia o por cuenta ajena<sup>142</sup>. Lo cual en mi opinión, carece de justificación jurídica alguna cuando la escritura de la obra sea efectuada bajo dependencia y ajenidad.

### **4.4 Agentes Comerciales**

El trabajo profesional desarrollado por parte de los agentes comerciales es otro de los supuestos específicos a los que ha dotado el legislador de una normativa específica con reglas propias. Así, en virtud de lo establecido en el artículo 1 de la “Ley 12/1992, de 27 de mayo, sobre Contrato de Agencia” (LCA) para tener la consideración de agente

---

<sup>141</sup> Disposición adicional 18ª. Real Decreto Legislativo 8/2015.

<sup>142</sup> Real Decreto 2621/1986. Art. 1.2. “Se integran en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos el actual Régimen Especial de Escritores de Libros, regulado por Decreto 3262/1970, de 29 de octubre”.

comercial y a la postre de trabajador por cuenta propia, no resultará necesario asumir salvo pacto en contrario, el riesgo y ventura de las operaciones en las que intervenga<sup>143</sup>.

Produciéndose así la paradoja de que en virtud de la citada norma se pueda ser agente comercial autónomo a pesar de darse según sostiene parte de la doctrina científica, una de las notas típicas de ajenidad, como es la asunción por parte de la empresa cliente del riesgo y ventura de las operaciones en las que intervenga el trabajador.<sup>144</sup>

Por último, considero importante destacar que la regulación del Contrato de Agencia efectuada en nuestro país en el año 1992, obedece a la transposición de la Directiva europea 1986/653/CEE. Y en virtud de la misma, se otorga una protección específica al agente comercial frente a la empresa cliente, resultando destacables tanto la indemnización por clientela (art. 28 LCA) como la indemnización por daños y perjuicios (art. 29 LCA)<sup>145</sup>. Además, una de las características destacables de esta norma es su carácter imperativo<sup>146</sup> que ha llevado en diferentes ocasiones a los tribunales a declarar la invalidez de cláusulas contractuales que limitaban derechos legales del agente.

---

<sup>143</sup> “Ley 12/1992, de 27 de mayo, sobre Contrato de Agencia” (BOE nº 129 de 29 de mayo de 1992). Art. 1 “Por el contrato de agencia una persona natural o jurídica, denominada agente, se obliga frente a otra de manera continuada o estable a cambio de una remuneración, a promover actos u operaciones de comercio por cuenta ajena, o a promoverlos y concluirlos por cuenta y en nombre ajenos, como intermediario independiente, sin asumir, salvo pacto en contrario, el riesgo y ventura de tales operaciones”.

<sup>144</sup> Bayón Chacón, G., Pérez Botija, E *Manual de Derecho del Trabajo*, Marcial Pons, 1978-1979, 12 ed., Madrid, p.15.

<sup>145</sup> Alfonso Mellado, C, “Trabajo autónomo...”.ob.cit. pp. 32-33.

<sup>146</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo”...ob.cit. p. 180.

## Capítulo IV

# FUENTES JURÍDICAS REGULADORAS DEL TRABAJO AUTÓNOMO

## 1. LEY DE ESTATUTO DEL TRABAJO AUTÓNOMO (LETA)

### 1.1. Antecedentes

Hasta la aprobación de la Ley de Estatuto del Trabajo Autónomo (LETA), la regulación normativa sobre el trabajo por cuenta propia se encontraba dispersa por todo el ordenamiento jurídico, teniendo como origen el contrato de arrendamiento de servicios del Código Civil, promulgado en el año 1889<sup>147</sup>. Y es que, hasta la entrada en vigor de la LETA, la única norma completa existente sobre trabajo autónomo -el Real Decreto 2530/1970 de 20 de Agosto- exclusivamente quedaba circunscrita al ámbito del Derecho de Seguridad Social.

La LETA constituyó la primera ley unitaria sobre trabajo autónomo en todo el contexto internacional<sup>148</sup> y ello a pesar de que son antiguas las voces autorizadas,<sup>149</sup> que más allá de nuestras fronteras ya venían reclamando un estatuto profesional propio para los trabajadores por cuenta propia. De este modo, el Gobierno español se convertía en el primer ejecutivo en responder a las inquietudes planteadas por la “Recomendación sobre la Relación de Trabajo” aprobada en el año 2006 en el marco de la “95ª Conferencia Internacional de la OIT” o del denominado “Libro Verde de la Comisión

---

<sup>147</sup> Arts. 1583 y ss. del “Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil” (BOE nº 206, de 25 de julio de 1889).

<sup>148</sup> Preámbulo “Ley 20/2007 de 11 de julio Estatuto del Trabajo Autónomo”.

<sup>149</sup> Supiot, Alain (coord.), *Trabajo y empleo...* ob.cit.p.42.

Europea”, denominado “Modernizar el Derecho Laboral para afrontar los retos del siglo XXI”<sup>150</sup>.

El punto de partida de la aprobación del Estatuto del Trabajo Autónomo, desde el punto de vista parlamentario se produjo durante la VII legislatura gobernada por el Partido Popular de José María Aznar, con un informe aprobado por unanimidad el 4 de junio de 2002, en el seno de la Comisión de Economía y Hacienda del Congreso de los Diputados “para impulsar el Estatuto de la Microempresa, del Trabajador Autónomo y del Emprendedor”<sup>151</sup>.

Aunque no fue hasta la siguiente legislatura, ya con Gobierno del Partido Socialista, cuando se retomó esta cuestión a nivel parlamentario. Así, el Presidente José Luis Rodríguez Zapatero durante la sesión de investidura de la VIII Legislatura, se comprometió a la aprobación de un Estatuto del Trabajador Autónomo<sup>152</sup>. Acto seguido, el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, nombró una Comisión de Expertos con la encomienda de elaborar una propuesta de Estatuto del Trabajo Autónomo. Siendo concluida y aprobada en Octubre de 2005<sup>153</sup>.

Posteriormente en el año 2006, se publicó el Anteproyecto de Ley de Estatuto, sobre el cual se pronunciaron preceptivamente con sendos informes positivos, tanto el Consejo Económico y Social, como el Consejo General del Poder Judicial. Finalmente el

---

<sup>150</sup> López i Mora, F, “El trabajo autónomo”...ob.cit. pp. 9-10.

<sup>151</sup> “Informe de la Subcomisión, creada en el seno de la Comisión de Economía y Hacienda, para impulsar el estatuto de la microempresa, del trabajador autónomo y del emprendedor” (BOE nº 367 de 11 de junio de 2002).

<sup>152</sup> López i Mora, F, “El trabajo autónomo”...ob.cit. p.76.

<sup>153</sup> “Un estatuto para la promoción y tutela del trabajador autónomo”. Informe de la Comisión de Expertos, designada por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, para la elaboración de un Estatuto del Trabajador Autónomo, 2005.

Consejo de Ministros aprobaba el “Proyecto de Ley del Estatuto del Trabajo Autónomo” con el respaldo parlamentario de la unanimidad de los grupos políticos.<sup>154</sup>

Es preciso destacar, que para la elaboración de la propuesta de la Comisión de Expertos nombrada por el Gobierno, no solo se siguió el típico patrón de someterla a consulta de las organizaciones empresariales y sindicales más representativas. Y es que en este caso, también se sometió a la consulta de las propias organizaciones profesionales de trabajadores autónomos, lo cual venía a suponer un reconocimiento institucional implícito a su labor como agentes sociales y representantes legítimos de los trabajadores por cuenta propia.

Así, durante todo el proceso que llevó a la aprobación de la LETA, se creó una mesa de diálogo permanente entre representantes del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales y representantes de las organizaciones profesionales: ATA, UPTA y CEAT. Aunque lo cierto es que no se produjo un consenso unánime. Así, mientras que ATA –ajena a organización sindical o patronal alguna- y UPTA –vinculada a la UGT- firmaron el acuerdo sobre el Anteproyecto de Ley, en cambio CEAT –vinculada a la patronal CEOE- decidió desmarcarse.

## **1.2 Motivos para la aprobación**

Las razones para la aprobación de la LETA son diversas, pudiendo destacar las siguientes:

- 1) Necesidad de contar con una norma unitaria

---

<sup>154</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...ob.cit.* p.27.

La regulación legal sobre el trabajo autónomo, tradicionalmente ha estado dispersa por todo el ordenamiento jurídico. Esta dispersión legal motivó que desde diferentes sectores: doctrina científica y organizaciones profesionales de trabajadores autónomos fundamentalmente, se instase a los poderes públicos a su regulación unitaria a través de la aprobación de un Estatuto propio del Trabajo Autónomo. Aunque cabe precisar que en relación a la dispersa legislación vigente, como señala Desdentado Aroca, nunca se planteó la idea de “tratar de suprimirla, algo imposible, sino poder ofrecer un marco integrador que otorgase cierta uniformidad a la regulación del trabajo autónomo”<sup>155</sup>. Asimismo se criticaba que tampoco se contase con un sistema de fuentes suficientemente estructurado.<sup>156</sup>

## 2) Regular el Trabajo Autónomo económicamente dependiente

Sin lugar a dudas, la regulación legal del Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente (TRADE) supuso la novedad de mayor calado jurídico de toda la LETA. Y de paso, el legislador por primera vez intentaba aportar una solución jurídica a la ya clásica problemática de los “falos autónomos” o “zonas grises o fronterizas” del Derecho del Trabajo. Es decir, de una parte se pretendía dotar de una mayor protección jurídica a los cada vez más numerosos trabajadores por cuenta propia que en términos económicos dependían de una forma principal o exclusiva de un solo cliente (TRADES) y de otra, se pretendía delimitar de una forma clara la frontera entre los citados TRADES y los Falsos Autónomos.

## 3) Avanzar en la convergencia con el Régimen General

Tal y como refleja el propio preámbulo de la LETA, en los últimos tiempos el colectivo de trabajadores por cuenta propia venía exigiendo un nivel de protección social similar

---

<sup>155</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo.....*”.ob.cit. p.28.

<sup>156</sup> García Murcia, J, “La problemática “laboral” del trabajo autónomo: unos primeros trazos a partir de la jurisprudencia más reciente”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 16, 2005, p.44.

al otorgado a los trabajadores asalariados<sup>157</sup>. Asimismo a través de la aprobación de la LETA se pretendía continuar avanzando en las recomendaciones del Pacto de Toledo<sup>158</sup> de ir reduciendo, de un lado, la cantidad de regímenes especiales de seguridad social a solo dos: Régimen General y Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA). Y de otro; ir acercando la acción protectora de ambos regímenes<sup>159</sup>.

### 1.3. Aprobación y características

Finalmente, el 11 de julio de 2007, se aprobaba con el respaldo de todas las fuerzas parlamentarias, así como de las principales organizaciones profesionales de autónomos (ATA y UPTA), la “Ley 20/2007 de Estatuto del Trabajo Autónomo”. Aunque su entrada en vigor, tal y como señalaba la disposición final sexta de la norma, no se produciría hasta los tres meses de su publicación en el Boletín Oficial del Estado (BOE). Es decir, el 12 de Octubre de 2007.

La LETA fue concebida como un texto de mínimos<sup>160</sup> y también como una norma de carácter subsidiario, según se puede desprender del contenido de los arts. 1.3 y 3.a) de la misma. De este modo, las legislaciones específicas independientemente de su rango legal tendrían carácter preferente sobre la propia LETA. Asimismo cabe precisar que no

---

<sup>157</sup> Preámbulo. “Ley 20/2007, de 11 de julio del Estatuto del Trabajo Autónomo”.

<sup>158</sup> Valdés Dal-Ré, F, “El régimen especial de trabajadores autónomos en el proceso de reforma de la seguridad social”, *La Seguridad Social a la luz de sus reformas pasadas, presentes y futuras: homenaje al profesor José Vida Soria con motivo de su jubilación* (Coord. Monereo Pérez, J.L, Molina Navarrete, C, Moreno Vida, M.N), Ed. Comares, Granada, pp. 397-427).

<sup>159</sup> Goerlich Peset, J.M., Pedrajas Moreno, A., y Sala Franco, T. *Trabajo autónomo: nueva regulación*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, p. 97.

<sup>160</sup> Pérez Agulla, S, “El Trabajo Autónomo. Un estudio jurídico”. Montoya Melgar (Dir.) Tesis doctoral Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2009.

se trataba de una norma enmarcada dentro del Derecho del Trabajo, sino que regulaba cuestiones de índole, civil o administrativa.<sup>161</sup>

En mi opinión, el hecho de haber dotado a la LETA jurídicamente de un carácter subsidiario respecto del resto del ordenamiento jurídico que regula aspectos específicos relacionados con el trabajo autónomo, suponía una clara contradicción con respecto a las enormes expectativas que se habían creado durante todo el proceso previo a la aprobación de la norma. Es decir, lo que se “vendía” por parte de los representantes públicos al colectivo de trabajadores por cuenta propia, como “la gran norma jurídica de referencia” para los más de tres millones de trabajadores por cuenta propia, resultaba que en la práctica quedaba configurada como una norma de carácter subsidiario. Y de ahí que la propia doctrina haya calificado de “sorprendente” el citado carácter subsidiario de la norma.<sup>162</sup>

Por tanto, pese a sus expectativas iniciales, lo cierto es que la LETA distaría mucho de poder considerarse como “equiparable” a lo que jurídicamente representa el Estatuto de los Trabajadores en el colectivo de los trabajadores asalariados.

#### **1.4 Estructura y principales novedades**

La LETA se encuentra estructurada en cinco grandes títulos:

El título I regula el ámbito de aplicación subjetivo, delimitando de forma expresa tanto los supuestos incluidos como los excluidos de la propia norma.

---

<sup>161</sup> Desdentado Daroca, E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit. p.31.

<sup>162</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo”...ob.cit. p. 157.



El título II establece el Régimen Profesional del trabajador autónomo: fuentes reguladoras y régimen profesional común. En este apartado, resulta destacable como el artículo 4.h), contempla de forma expresa como un derecho de los trabajadores autónomos “la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad”. Con lo cual, en mi opinión se confirma y consolida la tendencia del legislador a contemplar a los trabajadores por cuenta propia como destinatarios de la acción protectora de la seguridad social. Por su parte, el artículo 10.3, en caso de Concurso de Acreedores reconoce a los TRADES una situación de privilegio general. Asimismo, según establece el artículo 10.4. en lo relativo a las deudas tributarias y de seguridad social, el eventual embargo de la residencia habitual quedaría condicionado a que no resultasen conocidos otros bienes del deudor.

Esta cuestión también desinfló enormemente las expectativas de los representantes de los trabajadores por cuenta propia, que siempre habían reclamado la inembargabilidad de la vivienda habitual del trabajador autónomo. En su lugar, el legislador optó únicamente por garantizar que en caso de embargo por deudas con Hacienda y Seguridad Social, la vivienda habitual del autónomo sería el último bien a embargar. Pero embargable al fin y al cabo.

También dentro de dicho título, en su capítulo III se regula el Régimen Profesional del trabajador autónomo económicamente dependiente (TRADE) que dada su importancia se abordará en mayor profundidad en el siguiente capítulo.

El título III regula los derechos colectivos de los trabajadores autónomos, reconociéndoles el artículo 19.a) el derecho a poder afiliarse a un sindicato o a una asociación empresarial. Por su parte, el apartado b) del citado artículo reconoce también de forma explícita el derecho a “afiliarse y fundar asociaciones profesionales específicas de trabajadores autónomos”...

Hasta ese momento, implícitamente ya existía el derecho a poder fundar asociaciones profesionales de trabajadores autónomos y poder afiliarse a las mismas, pero a través de este reconocimiento expreso, el legislador reconocía a estas organizaciones como representantes legítimos de los trabajadores autónomos, situándolos al mismo nivel que sindicatos y organizaciones empresariales. Así, se deja claro en el artículo 21.3, al señalar que los citados agentes sociales (sindicatos, organizaciones empresariales, y asociaciones representativas de autónomos), “gozarán de una posición jurídica singular, que les otorga capacidad jurídica para actuar en representación de los trabajadores autónomos a todos los niveles territoriales”. Por su parte, el artículo 22. establecía la constitución del Consejo del Trabajo Autónomo como “órgano consultivo del Gobierno en materia socioeconómica y profesional del trabajo autónomo”.

El título IV dedicado a la protección social del trabajador autónomo, no establecía ningún nuevo derecho, excepto el reconocimiento del accidente itinere, –el que sufra el trabajador al ir o volver del trabajo- pero exclusivamente dirigido para los TRADES. Por otra parte, según establece expresamente el artículo 26.5 de la norma, la acción protectora de los trabajadores autónomos “tenderá a converger en aportaciones, derechos y prestaciones con la existente para los trabajadores por cuenta ajena”. Lo cual, vuelve a dejar claro la voluntad del legislador de lograr la equiparación en materia de protección social entre ambos colectivos.

Aunque lo cierto, es que en la práctica según puede desprenderse de lo establecido en este precepto, únicamente se trataría de un precepto meramente dispositivo. Y por tanto, sin carácter imperativo.

Por último, el título V, está dedicado al fomento y promoción del trabajo autónomo, trasladando a la LETA, diversas exenciones, reducciones o bonificaciones de cuotas, ya recogidas en la normativa específica sobre Seguridad Social. También se contemplan otra serie de medidas meramente dispositivas como el apoyo financiero a las iniciativas económicas o el impulso de la formación profesional y asesoramiento técnico.

Asimismo en virtud de la posterior reforma aprobada a través de la Ley 31/2015<sup>163</sup>, la LETA en este momento recoge importantes medidas para incentivar el autoempleo entre las personas desempleadas con derecho a prestación: por un lado, la posibilidad de capitalizar el 100% de la prestación por desempleo -ahora independientemente de la edad de la persona emprendedora- o la posibilidad de compatibilizar el cobro mensual de la prestación con el alta en el RETA durante un máximo de 9 meses. Y también se recogen diecinueve disposiciones adicionales, cuatro disposiciones transitorias, y seis disposiciones finales. Pudiendo destacarse las siguientes disposiciones:

-La disposición adicional tercera, que establece la obligatoriedad de cotizar por la cobertura por Incapacidad Temporal (IT) a partir del 01 de enero de 2008, cuando hasta ese momento, la misma permanecía configurada exclusivamente con carácter voluntario. Aunque como excepción, se mantenía la voluntariedad tanto para los trabajadores en situación de pluriactividad, como para los trabajadores agrarios por cuenta propia.

-La disposición adicional cuarta que contempla la creación de la Prestación por cese de actividad, aunque nuevamente sin carácter imperativo y condicionado a la “garantía de los principios de contribuidad, solidaridad y sostenibilidad financiera”. Aunque este precepto serviría de base para la posterior aprobación de la Ley 32/2010 de 5 de agosto más conocida como el “Paro de los Autónomos”. Norma que abordaremos en la segunda parte del trabajo de investigación.

-La disposición adicional octava, contemplaba la participación de los trabajadores autónomos en el Consejo Económico y Social (CES). Aunque nuevamente con carácter preceptivo. Y dejando por tanto al legislador toda libertad para decidir sobre su cumplimiento, lo que en la práctica ha supuesto que hasta el momento dicha previsión

---

<sup>163</sup> “Ley 31/2015, de 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social”. (BOE nº 217 de 10 de septiembre de 2015).

normativa todavía no haya sido llevada a efecto. Aunque la recientemente aprobada ley de reformas urgentes del trabajo autónomo aborda la cuestión y establece un plazo máximo de un año desde la entrada en vigor de la misma, para que el Gobierno adopte las medidas necesarias que permitan dar cumplimiento a dicha disposición.<sup>164</sup>

-La disposición adicional décima, dispone que los trabajadores autónomos puedan contratar en régimen general a los hijos menores de 30 años, aunque hubiese convivencia entre ellos. Asimismo en virtud de la misma, también se puede contratar a los hijos mayores de esta edad siempre que tengan un grado de discapacidad determinado: 33 por ciento si se trata de discapacidad intelectual y 65 por ciento en caso de discapacidad física.

En mi opinión, esta medida también desinfló las expectativas de colectivo -que venía reclamando la posibilidad de contratar a los familiares en régimen general- por dos motivos fundamentalmente: de un lado porque se limitaba en función de la edad, y de otro, porque se les dejaba expresamente fuera de la acción protectora de desempleo.

Por último, sorprendentemente se contemplaba una disposición derogatoria única, con base a la cual quedarían derogadas las disposiciones que se opusiesen a la LETA. En mi opinión esta disposición vendría a contradecir claramente el espíritu de la norma, según el cual la LETA se contempla como una norma jurídica de carácter subsidiario. Y por tanto, según se puede desprender de lo dispuesto en su art. 3.1.a)<sup>165</sup>, en la práctica carecería de rango suficiente para derogar ninguna norma legal específica que se opusiese a la citada norma.

---

<sup>164</sup> Disp.adicional 1ª. “Ley 6/2017 de 24 de octubre de reformas urgentes del trabajo autónomo”.

<sup>165</sup>Art. 3.1 Ley 20/2007 (LETA) de 11 de julio “El régimen profesional del trabajador autónomo se registrará por: a) “Las disposiciones contempladas en la presente Ley, en lo que no se opongan a las legislaciones específicas aplicables a su actividad así como al resto de las normas legales y reglamentarias complementarias que sean de aplicación”.

En definitiva, bajo mi punto de vista a pesar de sus lagunas, la LETA supuso un buen punto de partida por tres motivos fundamentalmente: en primer lugar porque por primera vez se regulaba el trabajo por cuenta propia desde una perspectiva integral del derecho. Para ello, se integraban en un mismo texto legal, dispersas normas de índole civil, mercantil, administrativo, seguridad social y hasta incluso de derecho del trabajo, como por ejemplo la remisión al Estatuto de los Trabajadores que en relación a los transportistas con vehículo propio, hacía la disposición adicional undécima.

En segundo lugar, porque la LETA durante todo el proceso de aprobación de la norma, dio visibilidad social a un colectivo profesional, muchas veces marginado y profundamente importante para la economía del país, tanto en términos cuantitativos – integrado por más de 3 millones de personas- como en términos cualitativos –aportación al PIB, generación de empleo, contribución fiscal, etc.-.

Y en tercer lugar, porque por primera vez en el seno de nuestro ordenamiento jurídico, una norma legal establecía claramente la diferencia entre los falsos autónomos y los trabajadores por cuenta propia. Aunque lo hiciese implícitamente, aprovechando la regulación del Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente (TRADE).

Pero por otra parte, la LETA finalmente desinfló claramente las enormes expectativas que sobre esta norma se habían generado. Y ello fundamentalmente por dos diferentes motivos:

En primer lugar, por lo “inaudito”<sup>166</sup> del rango legal otorgado a la misma; configurándose como una norma subsidiaria y situándose por tanto a un nivel jerárquico inferior al de las legislaciones específicas aplicables a la actividad por cuenta propia. Por lo que en caso de conflicto jurídico entre ellas, siempre prevalecerá la norma

---

<sup>166</sup> Fernández Costales Muñoz, J, Álvarez Cuesta, H, *Régimen profesional...*ob.cit. p.33.

específica, ya sea de carácter civil, mercantil, administrativo o de seguridad social, sobre la propia LETA.

Y en segundo lugar, porque la norma realmente generó muy pocos nuevos derechos para el colectivo, -si exceptuamos los relativos al TRADE que abordaremos en el siguiente capítulo-. Es decir, la LETA además de realizar un trabajo de compilación -para nada desdeñable en relación a la dispersa normativa jurídica reguladora de trabajo por cuenta propia-, en lo concerniente a la acción protectora del colectivo poco nuevo aportó. Y es que, a pesar de contemplar nuevos derechos: desempleo, jubilación anticipada, etc., en no pocas ocasiones los preceptos legales que los regulaban no dejaban lugar a dudas: se trataban de disposiciones meramente dispositivas, y no imperativas. Y por tanto, a nivel práctico no obligaban al legislador a plasmación jurídica alguna. Es más, ni tan siquiera se determinaba un tiempo determinado para su desarrollo legal. Con lo cual, cabría plantearse si al igual que sucede con otras muchas normas jurídicas, la LETA en una gran parte en realidad no sirvió de “propaganda legislativa”.

## 2. LEGISLACIONES ESPECÍFICAS

Según establece la LETA, también serán fuente del régimen profesional del trabajador autónomo, las legislaciones específicas aplicables a los trabajadores autónomos<sup>167</sup>. Que además, con base al principio de “norma especial” tendrían aplicación preferente<sup>168</sup>. Y

---

<sup>167</sup> Ley 20/2007 de 11 de julio. Art. 3.1. “El régimen profesional del trabajador autónomo se regirá por:… a)” Las disposiciones contempladas en la presente Ley, en lo que no se opongan a las legislaciones específicas aplicables a su actividad así como al resto de las normas legales y reglamentarias complementarias que sean de aplicación”.

<sup>168</sup> Baz Rodríguez Jesús, “El estatuto del trabajo autónomo y el régimen profesional común de los trabajadores autónomos”, *Lecciones sobre Trabajo Autónomo...* ob.cit. p. 73.

estas dependerán del sector en el que opera el autónomo<sup>169</sup>. Algunos ejemplos de legislaciones específicas, serían la Ley 15/2009 del contrato de transporte terrestre de mercancías, o la ley 12/1992 del Contrato de Agencia.

### **3. NORMATIVA COMÚN**

Otra fuente jurídica reguladora del trabajo por cuenta propia, según establece el artículo 3.1.b) de la LETA es la normativa común, ya sea de índole administrativa, civil o mercantil en lo referente al trabajo por cuenta propia<sup>170</sup>. En este sentido, serían ejemplos de normativa común: el código civil o el código de comercio.

### **4. PACTOS ENTE EL TRABAJADOR AUTÓNOMO Y LA EMPRESA CLIENTE**

Esta fuente jurídica está referida al contrato de índole mercantil suscrito entre los trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADES) y sus empresas clientes. De tal forma que lo acordado en el mismo, basado como todo contrato civil en la autonomía de la voluntad de las partes, tendría plena validez jurídica siempre que no

---

<sup>169</sup> Desdentado Daroca, E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit. p.49.

<sup>170</sup> Ley 20/2007 de 11 de julio...cit. Art. 3.1. “El régimen profesional del trabajador autónomo se registrará por”... b) “La normativa común relativa a la contratación civil, mercantil o administrativa reguladora de la correspondiente relación jurídica del trabajador autónomo”.

se oponga la propia LETA<sup>171</sup>, al resto del ordenamiento jurídico, y a los acuerdos de interés profesional<sup>172</sup>.

## 5. LOS USOS Y COSTUMBRES

También serán fuente jurídica aplicable al trabajo por cuenta propia, los usos y costumbres de ámbito local y profesional<sup>173</sup>. Aunque es preciso recordar; por una parte, que los usos y costumbres únicamente son aplicables como fuente jurídica en el ámbito del Derecho Privado y no del Derecho Público. Y por tanto, en un contrato suscrito entre una administración pública y un trabajador autónomo, resultarían indiferentes los usos y costumbres. Y por otra parte, que los usos y costumbres son fuente jurídica de segundo orden. Es decir, que únicamente son aplicables en ausencia de disposición legislativa o contrato<sup>174</sup>.

## 6. LEGISLACIÓN LABORAL

Tal y como establece la disposición adicional primera del Estatuto de los Trabajadores, la legislación laboral no será aplicable al trabajo autónomo, excepto en aquellos casos

---

<sup>171</sup> Art.3.1.LETA “El régimen profesional del trabajador autónomo se regirá por”...: C) “Los pactos establecidos individualmente mediante contrato entre el trabajador autónomo y el cliente para el que desarrolle su actividad profesional. Se entenderán nulas y sin efectos las cláusulas establecidas en el contrato individual contrarias a las disposiciones legales de derecho necesario”.

<sup>172</sup> Desdentado Daroca, E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*”ob.cit. p.50.

<sup>173</sup> Art.3.1. LETA.” El régimen profesional del trabajador autónomo se regirá por”: d) “Los usos y costumbres locales y profesionales”.

<sup>174</sup> Desdentado Daroca, E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*”ob.cit. p.50.



en los que así sea dispuesto expresamente a través de un precepto legal<sup>175</sup>. Así por ejemplo, sucede, en materia de prevención de riesgos laborales, donde los trabajadores por cuenta propia también están sometidos a ciertos preceptos de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL)<sup>176</sup>.

## **7. LOS ACUERDOS DE INTERÉS PROFESIONAL**

Por su parte, los acuerdos de interés profesional (AIP) únicamente serán fuente de derecho en relación con la actividad profesional de los trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADES). Cuestión que se abordará con mayor precisión en el capítulo siguiente.

---

<sup>175</sup> Art. 3.3. LETA “En virtud de lo dispuesto en la disposición final primera del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, el trabajo realizado por cuenta propia no estará sometido a la legislación laboral, excepto en aquellos aspectos que por precepto legal se disponga expresamente”.

<sup>176</sup> “Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales” (BOE nº 269, de 10/11/1995).



## Capítulo V

# CONCEPTO Y RÉGIMEN PROFESIONAL DEL TRABAJADOR AUTÓNOMO ECONOMICAMENTE DEPENDIENTE (TRADE)

### 1. INTRODUCCIÓN

La exposición de motivos de la Ley 20/2007 de Estatuto del Trabajo Autónomo (LETA) justificó la necesidad de regulación de los trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADES) por dos motivos fundamentalmente:

#### 1) Reconocimiento jurídico de una realidad social

Esta realidad social a la que alude la LETA se fundamenta por el progresivo incremento en los últimos años de aquellos trabajadores autónomos que pese a desarrollar su actividad profesional con autonomía funcional dependen económicamente de un solo cliente. Y para ello, se aporta un dato<sup>177</sup>: el número de empresarios sin asalariados que dependían económicamente de un solo cliente: 285.600 según el INE en el año 2004. Pero lo más significativo de todo es que este número había aumentado en un 33% en solo tres años.<sup>178</sup>

Bajo mi punto de vista, resulta acertada la afirmación de la existencia de una realidad social que ha provocado una clara tendencia a un incremento de la subcontratación de obras y servicios en los últimos años en nuestro país -en unos casos de forma legal y en otros muchos de manera fraudulenta-. Pero al mismo tiempo, considero exageradas las expectativas que se crearon sobre la importancia cuantitativa de los trabajadores

---

<sup>177</sup> Preámbulo. “Ley 20/2007 de 11 de julio, del Estatuto del Trabajador Autónomo”.

<sup>178</sup> Fernández Costales Muñoz, J, Álvarez Cuesta, H, *Régimen profesional...* ob.cit.p.60.

autónomos económicamente dependientes. Porque sin negar la existencia de esas 285.600 personas que según el INE dependerían económicamente de un cliente, entiendo en cambio que en la mayoría de esos casos, no se daría esa supuesta autonomía funcional que exige la propia LETA para ostentar la condición de TRADE. Y por tanto en realidad, en un porcentaje mayoritario, cabría hablar claramente de falsos autónomos y no de trabajadores autónomos económicamente dependientes, al existir dependencia jurídica del trabajador respecto de la empresa cliente.

Alain Supiot<sup>179</sup>, ya advertía que el recurso a la externalización de la mano de obra podría responder a “...simples estrategias de huida del Derecho del Trabajo...” aunque también a “...estrategias de innovación en sectores de elevado nivel de cualificación”

## 2) Eliminar “zonas fronterizas grises”

Sin lugar a dudas, una de las grandes aportaciones de la propia LETA al regular jurídicamente el fenómeno del trabajo autónomo económicamente dependiente fue el intento de eliminación de las zonas fronterizas entre falsos autónomos y TRADES. Para ello, en su artículo 11.2, se establecen una serie de condiciones que deberán reunirse de forma simultánea para poder tener la consideración de TRADE. De modo, que únicamente un trabajador que dependa económicamente de un solo cliente podría obtener tal consideración si previamente reúne todas y cada una de las condiciones exigidas. Y así evitar la confusión<sup>180</sup> entre TRADES y falsos autónomos.

Bajo mi punto de vista, de una forma acertada el legislador estableció un grado de exigencia muy elevado para poder obtener la consideración legal de TRADE. Y tal es así, que en la práctica la mayoría de los trabajadores que dependen económicamente de

---

<sup>179</sup> Supiot, Alain (coord.), *Trabajo y empleo. Transformaciones del trabajo y futuro del Derecho del Trabajo en Europa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, p.37.

<sup>180</sup> Fernández Costales Muñoz, J, Álvarez Cuesta, H, *Régimen profesional...* ob.cit.p.59.

un solo cliente se encontrarían en una situación de fraude de ley al no reunir todas las condiciones necesarias que se analizarán más adelante.

En el ámbito comunitario, la preocupación por la protección jurídica de los trabajadores autónomos económicamente dependientes también viene siendo palpable desde hace tiempo. Y por poner dos ejemplos: Italia y Alemania regularon esta cuestión muchísimo tiempo antes que nuestro país. En Italia, la regulación del trabajador “parasubordinado” data del año 1973. Y en virtud de la misma, se extienden a estos trabajadores ciertos derechos de los trabajadores por cuenta ajena<sup>181</sup>.

Por su parte, en Alemania -donde los trabajadores autónomos económicamente dependientes reciben la denominación de “cuasi trabajadores”-, ya desde el año 1974 se reconoció a los mismos, ciertos derechos que hasta ese momento estaban reservados exclusivamente para los trabajadores subordinados. Así, en virtud de la Ley de convenios colectivos se les reconoció el derecho a la negociación colectiva, así como también a la afiliación sindical. Asimismo con posterioridad les fueron reconocidos otros derechos como: acceso a la jurisdicción social, periodo de vacaciones retribuido, permisos para formación, etc. Aunque es muy importante matizar, que a pesar de que el ejemplo alemán fue uno de los espejos en los que dirigió su mirada el legislador español a la hora de la regulación del TRADE, en realidad fue la jurisprudencia alemana y no el legislador nacional quien estableció los requisitos necesarios para poder obtener la consideración de cuasi trabajador, y por consiguiente para poder disfrutar de ciertos derechos laborales<sup>182</sup>.

---

<sup>181</sup> Guerrero Vizueté, E, *La regulación jurídica...*ob.cit.

<sup>182</sup> Velasco Portero, M.T, Frohlich, M, “El trabajador económicamente dependiente en el derecho alemán: el cuasi trabajador”, *Temas Laborales* nº111, 2011, pp. 121-134.

También podríamos hablar del precedente del Derecho francés que extendió ciertos derechos de los trabajadores asalariados a diversas categorías de profesionales autónomos, como los trabajadores a domicilio o los periodistas.<sup>183</sup>

Asimismo, el Observatorio europeo de relaciones laborales realizó un estudio en el año 2002<sup>184</sup> en el cual se concretaba que la tendencia a la utilización de los autónomos económicamente dependientes, era manifiesta sobre todo en sectores económicos tales como: medios de comunicación, restauración, enseñanza, construcción, transportes, etc.

Por su parte, en el año 2003, la Comisión de empleo y asuntos sociales del Parlamento Europeo presentaba el estudio<sup>185</sup>: Trabajo económicamente dependiente (trabajo para subordinado) elaborado por el profesor Adalberto Perulli. En dicho estudio se utilizaba el término “zona gris” donde estaría comprendido el autónomo económicamente dependiente, que sería aquel situado entre el “trabajador por cuenta ajena” y el “trabajador autónomo”. Y asimismo, se incidía en la necesidad de ofrecer una protección jurídica a este colectivo en todo el espectro europeo.

Aunque como también queda reflejado en el citado estudio, ya en el año 2000 “la Comisión planteó el tema del trabajo económicamente dependiente en una consulta a los interlocutores sociales sobre la modernización y la mejora de las relaciones laborales”.

---

<sup>183</sup> Cavas Martínez, F; “Los trabajadores autónomos dependientes: una nueva encrucijada para el Derecho del Trabajo”, *Aranzadi social*, nº 14, 2004, p.9, soporte electrónico.

<sup>184</sup> “Economically dependent workers, employment law and industrial relations”, *Eurkork: European Observatory of Working Life*, Junio 2002.

<http://www.eurofound.europa.eu/es/observatories/eurwork/comparative-information/economically-dependent-workers-employment-law-and-industrial-relations>.

<sup>185</sup> Perulli Adalberto, “Trabajo económicamente dependiente (trabajo para subordinado)” Estudio Comisión de Empleo y Asuntos Sociales del Parlamento Europeo, 2003.

[http://www.europarl.europa.eu/hearings/20030619/empl/study\\_es.pdf](http://www.europarl.europa.eu/hearings/20030619/empl/study_es.pdf)

Y más allá de las fronteras de la propia Unión Europea, la Organización Internacional del Trabajo (OIT), ya en el año 1997 realizaba una propuesta para la elaboración de un convenio de aplicación al “trabajo efectuado personalmente en condiciones de dependencia o subordinación a la empresa en cuestión, siendo dichas condiciones similares a las que caracterizan a una relación laboral regulada por la legislación en vigor y las prácticas nacionales, pero en la que la persona que lleva a cabo el trabajo no posee una relación laboral reconocida con la empresa para la que trabaja”.<sup>186</sup>

## 2. CONCEPTO Y ÁMBITO SUBJETIVO

El art.11.1 de la LETA, define a los trabajadores autónomos económicamente dependientes como “aquellos que realizan una actividad económica o profesional a título lucrativo y de forma personal, directa y predominante para una persona física o jurídica, denominada cliente, del que dependen económicamente por percibir de él, al menos el 75 por ciento de sus ingresos...”.

Como puede observarse, en realidad el legislador a la hora de definir al TRADE, lo único que hizo fue añadir al propio concepto que utiliza para definir al trabajador autónomo propiamente dicho, la necesidad de percibir de un único cliente al menos un 75 por ciento de sus ingresos. De modo, que un TRADE es un trabajador autónomo, con independencia organizativa como el resto de los trabajadores por cuenta propia. Pero eso sí, con la particularidad de que en términos económicos depende de un solo cliente, totalmente o casi totalmente.

Este porcentaje necesario para obtener la consideración de dependencia económica, finalmente fue elevado por parte del legislador, ya que según la propuesta de la

---

<sup>186</sup> Cavas Martínez, F, “Los trabajadores autónomos dependientes: una nueva encrucijada para el Derecho del Trabajo”, *Aranzadi social*, nº 14, 2004, p.5, soporte electrónico.

comisión de expertos<sup>187</sup> nombrada por el Gobierno y siguiendo el ejemplo alemán<sup>188</sup> sería suficiente con superar el 50 por ciento. Por su parte, esta nota de dependencia económica según ha sido señalado<sup>189</sup> por la doctrina, sería la que más asemejaría a TRADES y trabajadores asalariados.

En cuanto a los requisitos para poder obtener la “condición de cliente”, el concepto establecido por parte del legislador exclusivamente se refiere a las personas físicas y jurídicas, cuestión que no ha pasado por alto para diversos autores<sup>190</sup> que han sugerido la necesidad de adoptar una interpretación flexible para poder dar cabida a las entidades sin personalidad jurídica, como es el caso de las comunidades de propietarios.

Por otra parte, la mayor parte de la doctrina venía tiempo sosteniendo que el TRADE en realidad se trataba de una “figura intermedia o híbrida” que se situaría a “medio camino”<sup>191</sup> entre un trabajador autónomo y un trabajador asalariado. Pero a raíz de la opción escogida por la LETA para su regulación y el concepto de TRADE establecido, también surgieron voces que reivindicaban que una vez aprobada la LETA ya no podía mantenerse estas tesis de “figura intermedia o híbrida”. Y ello bajo el argumento de que la norma claramente había decidido situar al TRADE dentro del trabajo autónomo, descartando por tanto la opción de una “ampliación de fronteras del Derecho del trabajo”<sup>192</sup>.

---

<sup>187</sup> Art. 10. “Un Estatuto para la promoción y tutela del trabajador autónomo”, Informe de la Comisión de Expertos.

<sup>188</sup> Perulli Adalberto, “Trabajo económicamente dependiente...ob.cit.”

<sup>189</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p.54.

<sup>190</sup> Molins García-Atance, J, “La competencia jurisdiccional del orden social en relación con los trabajadores autónomos económicamente dependientes”, *Aranzadi Social*, nº 5, 2007, p.15, soporte electrónico.

<sup>191</sup> Valdés Alonso, “La regulación...”ob.cit. p.133.

<sup>192</sup> Guerrero Vizueté, E, *La regulación jurídica...*ob.cit.



En cambio, según otras voces, los TRADES se tratarían de unos “trabajadores autónomos especiales”, ya que pese a ser trabajadores por cuenta propia, “se mueven en el área de una empresa para la que trabajan y de la que perciben la mayoría de sus rentas”.<sup>193</sup>

En cuanto a la forma para el cálculo de los ingresos, dos apuntes son importantes:

1) A tenor del RD 197/2009<sup>194</sup>, los ingresos a tener en cuenta<sup>195</sup> son todos los ingresos por rentas del trabajo (tanto por cuenta propia como en su caso por cuenta ajena). A este respecto una parte de la doctrina<sup>196</sup>, ya advirtió de la posible paradoja de que personas en una hipotética situación de pluriactividad y cuya actividad predominante fuese la del trabajo por cuenta propia, pudieran quedar fuera del ámbito de protección del TRADE porque sus ingresos en régimen general fuesen proporcionalmente superiores. En este sentido -según señala Goerlich Peset- parece que “el tiempo de dedicación al “cliente” es, desde este punto de visto, un criterio mucho más nítido”.

2) El periodo del cómputo del 75% en principio está referido a un cierto periodo y no a un determinado mes<sup>197</sup>.

---

<sup>193</sup>López Gandía, J, "La difícil existencia de la figura del Trade tras la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la nueva Ley de Jurisdicción Social:(Comentario a la STS de 12 de julio de 2011)." *Revista de derecho social* nº 56, 2011, p. 171.

<sup>194</sup>“ Real Decreto 197/2009, de 23 de febrero, por el que se desarrolla el Estatuto del Trabajo Autónomo en materia de contrato del trabajador autónomo económicamente dependiente y su registro y se crea el Registro Estatal de asociaciones profesionales de trabajadores autónomos” (BOE nº 54, de 04/03/2009).

<sup>195</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Trabajo autónomo...”ob.cit. p.20.

<sup>196</sup> Goerlich Peset, J.M, “La noción de trabajo autónomo económicamente dependiente: puntos críticos”, *Justicia Laboral*, nº 33, 2008, p.30, soporte electrónica.

<sup>197</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Trabajo autónomo...”ob.cit. p.20.

Por su parte, el siguiente apartado (art.11.2. LETA) delimita el ámbito subjetivo, al establecer una serie de requisitos que de forma simultánea deben reunirse para tener la consideración legal de TRADE:

- a) **"No tener a su cargo trabajadores por cuenta ajena ni contratar o subcontratar parte o toda la actividad con terceros"**.

Al establecer este requisito, lo que pretendió el legislador es limitar la condición de TRADE a aquellos trabajadores autónomos independientes que desarrollan su trabajo directamente y sin ayuda de nadie. Si bien, desde la aprobación de la ley 31/2015<sup>198</sup> se contemplan ya una serie de supuestos excepcionales que permiten la contratación de un trabajador por cuenta ajena, sin perder por ello la condición de TRADE. Lo cual<sup>199</sup> parece una fórmula más adecuada.

Dichos supuestos reflejados en la propia LETA tras la aprobación de la citada ley 31/2015, son los siguientes:

1. Riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural.
2. Situación de baja por maternidad, paternidad, adopción o acogimiento.
3. Cuidado de menores de 7 años.
4. Cuidado de familiares en situación de dependencia.
5. Cuidado de familiares en situación de discapacidad.

Por tanto, parece evidente que lo que ha pretendido el legislador con esta reforma es permitir que el TRADE pueda ser sustituido en ciertos supuestos justificados sin perder

---

<sup>198</sup> "Ley 31/2015, de 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social" (BOE nº 217 de 10/09/2015).

<sup>199</sup> Fernández Costales Muñoz, J, Álvarez Cuesta, H, *Régimen profesional...* ob.cit.p.64.

por ello dicha condición jurídica. De hecho, ya antes de la entrada en vigor de la citada reforma, algunos autores<sup>200</sup> advertían que la regulación del TRADE debería de interpretarse con la suficiente flexibilidad, para permitir que pudiese recibir ayuda de terceros de forma esporádica, sobre todo si esta proviniese de la ayuda familiar.

- b) “No ejecutar su actividad de manera indiferenciada con los trabajadores que presten sus servicios bajo cualquier modalidad de contratación laboral por cuenta del cliente”.**

Este requisito lo que viene a impedir es que el TRADE pueda trabajar codo con codo con los trabajadores contratados por cuenta ajena por la empresa cliente. Aunque ello<sup>201</sup> tampoco debería ser obstáculo para que en un momento dado la prestación necesite coordinarse con los trabajadores por cuenta ajena de la empresa cliente.

- c) “Disponer de infraestructura productiva y material propios, necesarios para el ejercicio de la actividad e independientes de los de su cliente, cuando en dicha actividad sean relevantes económicamente”.**

Este precepto exige que el TRADE al ser un trabajador por cuenta propia, tenga que asumir por sí mismo el coste de la infraestructura en caso de que la misma fuese necesaria para el desarrollo de su actividad profesional. Aunque parte de la doctrina<sup>202</sup> ha planteado que el hecho de aportar dichos medios tampoco debería destruir la nota de ajenidad, ya que también en ocasiones el trabajador asalariado aporta dichos medios o

---

<sup>200</sup> Calvo Gallego, F.J, “Los trabajadores autónomos dependientes: una primera aproximación”, *Temas Laborales* nº81, 2005, p.75.

<sup>201</sup> Fernández Costales Muñoz, J, Álvarez Cuesta, H, *Régimen profesional...* ob.cit.p.64.

<sup>202</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...* ob.cit.p.63.

útiles de trabajo. En esta línea<sup>203</sup>, los tribunales han avalado, por ejemplo, la utilización por parte del TRADE de ordenadores y correo del cliente.

**d) “Desarrollar su actividad con criterios organizativos propios, sin perjuicio de las indicaciones técnicas que pudiese recibir de su cliente”.**

Este requisito –el más trascendente en mi opinión- impide que el TRADE pueda recibir órdenes concretas por parte de la empresa cliente respecto de la forma de organizar su actividad profesional. Así en caso de que fuese el cliente quien organizase el trabajo, la relación debería configurarse con carácter laboral<sup>204</sup>. De modo que debe ser el propio TRADE quien adopte las decisiones que considere necesarias a este respecto. Y precisamente según mi opinión el hecho de la existencia o no de dependencia funcional sería lo que más diferencia a un trabajador autónomo de un asalariado.

Ahora bien, lo que si se permite es que el cliente pueda dar al TRADE ciertas indicaciones, pero exclusivamente de índole técnico. Pero el problema puede venir con motivo de que el legislador –excepto en el caso de los agentes de seguros<sup>205</sup>- no ha concretado a estos efectos qué tipo de indicaciones pueda ser consideradas como

---

<sup>203</sup> Pérez Rey, J, *El régimen profesional del trabajo autónomo económicamente dependiente: novedades legales y jurisprudenciales*, Bomarzo, Albacete, 2016, p.35.

<sup>204</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo...”ob.cit. p. 39.

<sup>205</sup>“ Real Decreto 197/2009, de 23 de febrero, por el que se desarrolla el Estatuto del Trabajo Autónomo en materia de contrato del trabajador autónomo económicamente dependiente y su registro y se crea el Registro Estatal de asociaciones profesionales de trabajadores autónomos”. Art. 9.3 “El cumplimiento de las indicaciones técnicas que los agentes de seguros autónomos económicamente dependientes puedan recibir de la entidad aseguradora para la que presten sus servicios, así como el uso de la documentación, material, herramientas e instrumentos proporcionados por la entidad aseguradora a aquéllos no supondrá que tales agentes de seguros ejecuten su actividad de manera indiferenciada con los trabajadores que presten servicios bajo cualquier modalidad de contratación laboral por cuenta del cliente”.

técnicas, con lo cual su interpretación podría ser fuente de una gran conflictividad jurídica que tendrá que ser resuelta por los tribunales de justicia. Al menos en el anteproyecto de ley se aludía a la necesidad que las indicaciones técnicas únicamente pudiesen ser de “carácter general”<sup>206</sup>, término que finalmente –de forma equivocada bajo mi punto de vista- sería eliminado por parte del legislador.

En definitiva, el cliente estaría legitimado para realizar el encargo correspondiente, pero en ningún momento para determinar la forma concreta en la que el trabajador autónomo debería llevarlo a cabo.

- e) **“Percibir una contraprestación económica en función del resultado de su actividad, de acuerdo con lo pactado con el cliente y asumiendo riesgo y ventura de aquella”.**

Este requisito está totalmente ligado a la ausencia de ajenidad que caracteriza al trabajo autónomo. Por tanto, parece necesario que deba ser el autónomo quien asuma el riesgo económico del desarrollo de su propia actividad profesional, y al mismo tiempo su retribución resulte totalmente ligada a los beneficios o pérdidas que pueda generar la misma. Y ello en contraposición a la retribución de los trabajadores asalariados; precisamente caracterizada por la percepción de una nómina de cuantía fija (independientemente de que eventualmente también pueda existir una parte variable). Aunque también existen voces<sup>207</sup> que reclaman la compatibilidad de poder ser TRADE y facturar por horas al mismo tiempo. Y de hecho, ello cada vez resulta más frecuente en determinadas profesiones como es el caso de la abogacía.<sup>208</sup>

---

<sup>206</sup> Guerrero Vizuet, E, *La regulación jurídica...*ob.cit.

<sup>207</sup> Fernández Costales Muñoz, J, Álvarez Cuesta, H, *Régimen profesional...*ob.cit.p.66.

<sup>208</sup> Goerlich Peset, J.M., Pedrajas Moreno, A., y Sala Franco, T. *Trabajo autónomo...*ob.cit. p.54.

En definitiva, según mi opinión y en línea con lo ya manifestado anteriormente, tal ha sido el grado de exigencia –con buen criterio- por parte del legislador a la hora de delimitar la condición de trabajador autónomo económicamente dependiente, que muy pocos, aún cumpliendo la condición de dependencia económica, cumplirían todos y cada uno de los requisitos antes enumerados. Este grado de exigencia ha ido incluso más allá que el mantenido hasta la aprobación de la LETA por parte de la jurisprudencia para diferenciar a los falsos autónomos de los trabajadores asalariados. Y es que mientras la jurisprudencia realizaba una “apreciación conjunta de los elementos que existen a favor y en contra”<sup>209</sup>, desde la aprobación de la LETA para tener la consideración de TRADE, con carácter general se requiere el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos mencionados.

En este sentido, considero que existen muchos trabajadores dados de alta en seguridad social como autónomos que percibiendo al menos un 75% de sus ingresos a través de un solo cliente, en realidad no cumplirían todos los supuestos legalmente establecidos. Y por tanto, se encontrarían en una situación de fraude de ley (independientemente de que puedan o no, estar inscritos como TRADES en la oficina de Empleo). Es más, considero que en gran parte de los supuestos, tal sería su grado de dependencia jurídica respecto del cliente, que únicamente cumplirían con el primero de los requisitos (no contratar con terceros).

Por su parte, también existen críticas autorizadas a la conceptualización y regulación del TRADE realizada por la LETA. Así, para Valdés Alonso<sup>210</sup> se ha construido una norma de esencia eminentemente “laboral” pretendiendo desde sus orígenes que no lo “pareciese”.

---

<sup>209</sup> Fabregat Monfort, G, “Laborales, Falsos autónomos y Autónomos TRADE: El límite entre la legalidad y el fraude” en Jornada “El trabajo de los autónomos”, Cátedra ATA-Universitat de Valencia sobre trabajo autónomo, Valencia, 2015.p.14.

<sup>210</sup> Valdés Alonso, A, “El régimen profesional del trabajador autónomo económicamente dependiente” en *El estatuto del trabajo autónomo*, (dir: Cruz Villalón, J, Valdés Dal-Re, F) La ley, Madrid, 2008, p.231.

### **3. SUPUESTOS EXCLUIDOS**

El apartado 3 del artículo 11 de la LETA, establece dos exclusiones expresas:

#### **3.1 Titulares de establecimientos o locales abiertos al público.**

Esta exclusión en un principio podría parecer innecesaria, ya que en virtud de las condiciones analizadas anteriormente parece evidente que este supuesto quedaría fuera del ámbito de aplicación del trabajo autónomo económicamente dependiente. Es decir, parece lógico que una persona que tenga un establecimiento abierto al público venda o preste servicios directamente a todos los clientes que demanden sus servicios y por tanto, difícilmente cumpliría el requisito de dependencia económica respecto de un solo cliente<sup>211</sup>. Aunque según ha sido apuntado por parte de la doctrina, la exclusión podría venir motivada por el hecho de ofrecer cierta seguridad jurídica a los posibles clientes. Esto es “que aquellas personas que acudan a un establecimiento abierto al público queden protegidas por la apariencia derivada de tal circunstancia”<sup>212</sup>. De forma que su titular no pueda reivindicar su condición de TRADE respecto de ninguno de sus clientes.

#### **3.2 Quienes ejerzan su actividad profesional de forma asociada con otros.**

Esta segunda exclusión, bajo mi punto de vista podría resultar discutible, ya que según se desprende del tenor literal del art.11.3.LETA, no podrían obtener la condición de TRADE quienes trabajando directamente para un cliente y pese a cumplir todos los requisitos anteriormente expuestos, ejerciesen su profesión conjuntamente bajo

---

<sup>211</sup> Barrio Calle, M.A, “Regulación legal de los trabajadores autónomos dependientes”, *Aranzadi Social*, nº 5, 2007, pp. 1-10, soporte electrónico.

<sup>212</sup> Goerlich Peset, J.M., Pedrajas Moreno, A y Sala Franco, T. *Trabajo autónomo...* ”ob.cit. p. 57.

cualquier forma jurídica. Aunque según ha sido interpretado “en realidad parece que lo que se excluye es que el profesional pueda ser considerado TRADE en relación con el despacho o sociedad en la que se agrupa...”<sup>213</sup>

En cualquier caso, bajo mi punto de vista este precepto debería ser reformado para evitar cuestiones interpretativas. De tal forma, que debería de resultar perfectamente compatible, por ejemplo ser TRADE respecto de un cliente del que se depende económicamente en un 80 por ciento y a su vez obtener el restante 20 por ciento por su actividad desarrollada conjuntamente en el marco de una sociedad mercantil. Aunque en relación a este requisito cabe una excepción. Y es que no será exigible en el caso concreto de los transportistas que desarrollen su actividad profesional bajo la forma jurídica de Cooperativa, siempre que ejecuten el contrato con el cliente personalmente y no la cooperativa<sup>214</sup>.

#### **4. SUPUESTOS ESPECÍFICOS**

En relación a los requisitos necesarios para obtener la condición de TRADE analizados anteriormente (art.11.2 LETA), existen dos excepciones de especial importancia. Y ambas consecuencia de la aplicación de su respectiva normativa sectorial específica. Y es que como ya ha sido analizado, dicha normativa tiene preferencia sobre la propia LETA. A este respecto, algunos autores<sup>215</sup> consideran que precisamente una de las razones para la regulación del TRADE fue la de ofrecer una “salida tutelar” a estos colectivos que habían quedado en situación de mayor vulnerabilidad.

---

<sup>213</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo...”ob.cit. p. 40.

<sup>214</sup> López Gandía, J, "La difícil existencia de la figura del Trade..."ob.cit. pp. 173-174.

<sup>215</sup> López I Mora, Frederic V, “El trabajo autónomo...”ob.cit. p.52.



#### **4.1 Transportistas con vehículo propio**

La disposición adicional 11 de la LETA, nos remite al artículo 1.3 g) del Estatuto de los Trabajadores. Y en virtud del mismo, como se detalla en el tercer capítulo, los trabajadores del sector del transporte con vehículo propio de servicio público y que a su vez sean titulares de autorización administrativa (tarjeta de transporte) estarán excluidos del ámbito laboral. Y ello independientemente de que se cumplan o no todos los requisitos enumerados por el art.11.2. LETA. De modo, que para adquirir la condición de TRADE en este caso, exclusivamente será necesario con el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 11.1 y 11.2 a) de la LETA. Y por tanto, será suficiente con tener dependencia económica, y a su vez no tener a cargo a trabajadores ni subcontratar la actividad con terceros

De tal forma, que bajo mi punto de vista y en línea con lo ya manifestado: la contratación de “falsos autónomos” en el sector del transporte se encontraría legalizada en nuestro país.

#### **4.2 Agentes comerciales**

Por otra parte, según la disposición adicional 19 LETA, a los agentes comerciales no les será de aplicación el “requisito de asumir el riesgo y ventura” de las operaciones en las que participen.

En realidad con esta disposición -al igual que en el caso de los transportistas- la LETA no aportaba nada nuevo. Simplemente nos recordaba la existencia de una propia normativa<sup>216</sup> que exime en este caso a los agentes comerciales respecto de las

---

<sup>216</sup> “Ley 12/1992, de 27 de mayo, sobre Contrato de Agencia” (BOE, nº 129 de 29/05/1992).

operaciones en las que participe de la necesidad de tener que asumir el riesgo y ventura para tener la consideración de trabajadores autónomos.

En mi opinión, esta excepción aunque también pueda ser discutible, resulta mucho más lógica, puesto que al fin y al cabo, un agente comercial es un mero intermediario que ofrece productos de un tercero y parece razonable que no tenga porqué asumir económicamente los riesgos de la operación. Además, a diferencia de lo sucedido en el caso de los transportistas, donde se estableció la excepción por propia iniciativa del legislador español, en el caso de los agentes comerciales, el legislador se limitó a transponer la directiva europea 1986/653/CEE<sup>217</sup>.

## **5. RECONOCIMIENTO DE LA CONDICIÓN DE TRADE**

Para poder obtener el reconocimiento de la condición de TRADE<sup>218</sup>, además de cumplir con cada uno de los requisitos establecidos (con las excepciones antes enumeradas de transportistas y agentes comerciales), el trabajador autónomo deberá comunicar<sup>219</sup> tal condición de forma fehaciente a la empresa cliente. Y en caso de que esta se negase a la formalización del contrato en el plazo de un mes, el trabajador autónomo quedaría legitimado para poder solicitar dicho reconocimiento a través de los órganos jurisdiccionales del orden social<sup>220</sup>.

---

<sup>217</sup> “Directiva 86/653/CEE del Consejo de 18 de diciembre de 1986 relativa a la coordinación de los derechos de los Estados Miembros en lo referente a los agentes comerciales independientes”.

<sup>218</sup> Art.11 bis. LETA.

<sup>219</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo...”ob.cit.p.191.

<sup>220</sup> STS, de 11 de julio de 2011 (ROJ: 5801/2011).

En mi opinión, el hecho de que recaiga en el propio trabajador la obligación de iniciar el proceso de legalización de su condición de TRADE y más aún, de que sea este quien también deba iniciar un hipotético proceso judicial, dificulta enormemente la formalización de las relaciones contractuales de los TRADES. Y desde luego, podría ser una de las causas por las que a día de hoy apenas existan contratos registrados de TRADE.

Porque siendo realistas: ¿quién se va a enfrentar a la empresa de la cual depende económicamente por no reconocerle la condición de TRADE? Y más aún: ¿quién pretendiendo continuar trabajando con la misma empresa, va a proceder a formalizar una demanda judicial contra ella?. Y es que no olvidemos que en España la mayoría del trabajo es desarrollado en el marco de una PYME donde la tutela sindical tiene un impacto muy reducido. Imaginemos que en el caso de las relaciones laborales también tuviese que ser el trabajador quien ostentase la obligación legal de iniciar el procedimiento de la formalización de la relación contractual. El resultado nos lo podemos imaginar: probablemente existirían una cantidad importante de relaciones de trabajo por cuenta ajena en situación de informalidad.

## **6. CONTRATO**

El contrato entre el TRADE y su cliente<sup>221</sup>, obligatoriamente deberá ser formalizado por escrito. Asimismo deberá ser registrado en la oficina pública de empleo. También, en línea con lo anteriormente expuesto, deberá ser el TRADE quien haga constar su situación de dependencia económica respecto del cliente. Así como también las hipotéticas variaciones que en relación con dicha situación se pudiesen producir.

---

<sup>221</sup> Art. 12.1. LETA

Respecto de quien debe presentar para su registro el contrato en la oficina pública de empleo, nada decía la LETA, pero el Real Decreto 197/2009, especificó que este debe ser registrado por el TRADE. Ahora bien, en caso de que no lo haga en el plazo de 15 días desde su firma, correspondería al cliente la obligación legal de registrarlo<sup>222</sup>. En cuanto a la validez del contrato en caso de que no sea registrado, según ha sido apuntado<sup>223</sup> no parece que se trate de derecho constitutivo y por tanto, las consecuencias no deberían ir más allá de una simple infracción administrativa.

Por su parte, en relación a las posibles consecuencias legales de la falta de forma escrita, la jurisprudencia parece que no acababa de aportar una solución definitiva. Así para sentencias como la del tribunal supremo de julio de 2011 o de 12 de junio de 2012<sup>224</sup>, “la forma escrita del contrato TRADE no es un requisito ad solemnitatem”. Y por tanto, pese a su ausencia podría aplicarse el régimen del TRADE. Ahora bien, lo que si resultaría imprescindible en todo caso sería la “comunicación de la condición de TRADE”. Por el contrario, según el criterio manifestado en otras sentencias<sup>225</sup> como la del TSJ de Canarias de junio de 2010, “la forma escrita es constitutiva”<sup>226</sup>. Aunque finalmente el legislador se encargó de disipar estas dudas<sup>227</sup> y en su reforma de 2011, estableció que ante la ausencia de forma escrita, el contrato debía entenderse efectuado de forma indefinida. Con lo cual, aunque de una forma implícita se venía a admitir la validez de la forma verbal.

---

<sup>222</sup> Art.6. “Real Decreto 197/2009, de 23 de febrero, por el que se desarrolla el Estatuto del Trabajo Autónomo en materia de contrato del trabajador autónomo económicamente dependiente y su registro y se crea el Registro Estatal de asociaciones profesionales de trabajadores autónomos”.

<sup>223</sup> Goerlich Peset, J.M., Pedrajas Moreno, A., y Sala Franco, T. *Trabajo autónomo...* ob.cit. p.109.

<sup>224</sup> STS, Sala de lo Social de 11 de julio de 2011 (ROJ: 5801/2011) y STS, Sala de lo Social de 12 de junio de 2012 (ROJ:4694/2012).

<sup>225</sup> SSTSJ, sala de lo social de 25 de junio de 2010 (ROJ: 2687/2010).

<sup>226</sup> Alfonso Mellado, C, “Trabajo Autónomo...” ob.cit. p.24.

<sup>227</sup> Disp. Final 2º. “Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social” (BOE núm. 245 de 11 de Octubre de 2011) “...Cuando el contrato no se formalice por escrito o no se hubiera fijado una duración o un servicio determinado, se presumirá, salvo prueba en contrario, que el contrato ha sido pactado por tiempo indefinido.»

## 7. JORNADA DE LA ACTIVIDAD PROFESIONAL

Otro de los supuestos logros de los TRADES, vendría contemplado por el art. 14.1 de la propia LETA, al concederles un mínimo de 18 días de interrupción de la actividad; pudiendo este ser mejorado en virtud de contrato o acuerdo de interés profesional.

A este respecto, señalar en primer lugar que en buena lógica esta regulación podría ser considerada como una semilaboralización del colectivo, puesto que si realmente un TRADE tuviese plena independencia funcional, ya podría decidir libremente por sí mismo si desea o no disfrutar de un periodo de descanso. Y por tanto, la ley no debería inmiscuirse en la organización de su actividad profesional. Pero por otra parte, parece lógico que el legislador quisiese proteger a determinados colectivos específicos dentro de los TRADES, como es el caso de los repartidores de prensa, que en algunos casos pueden llegar a trabajar todo el año.

También cabría plantearse, que si realmente lo que se pretendía con esta medida era el poder trasladar al ámbito del trabajo autónomo económicamente dependiente, el derecho a vacaciones ya consagrado en el trabajo por cuenta ajena, porqué en ese caso no se les concedió los mismos días de vacaciones. Recordemos que los trabajadores asalariados tienen derecho a un mínimo anual de vacaciones de 30 días naturales (equivalente normalmente a 22 días laborables).

Respecto a la retribución del periodo de interrupción de la actividad, nada dice la norma, por lo que cabría interpretar que si en virtud de contrato o acuerdo de interés profesional no se dispone lo contrario, el mismo no sería retribuido<sup>228</sup>. Lo cual claramente guardaría coherencia jurídica con el requisito establecido en el art. 11.2

---

<sup>228</sup> Folguera Crespo, J. "Vicisitudes contractuales de los trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADES)." *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica* 1, 2009, pp. 443 y ss.

LETA de que la remuneración del TRADE debería ir ligada al resultado de su actividad. Y también en línea del principio de autonomía de la voluntad de las partes, característico de la contratación civil y mercantil.

Por otra parte, el citado artículo 14 de la LETA, también dispone otras cuestiones referentes a la actividad profesional del TRADE. Así, tanto el régimen de descanso semanal, como la jornada de actividad deberá ser determinado mediante contrato o acuerdo de interés profesional. Por otra parte, el tiempo de trabajo superior al pactado siempre tendrá carácter voluntario y nunca podrá exceder del 30 por ciento.

Bajo mi punto de vista, cuestiones como las de fijar un horario determinado, bien en un contrato de trabajo, o bien a través de un acuerdo de interés profesional, suponen una clara desnaturalización de las relaciones mercantiles y una intromisión en el ámbito organizativo de la relación profesional, que en virtud del propio art.11.2.d) LETA y también del propio espíritu de la propia norma, debería formar parte del ámbito exclusivo de decisión del propio TRADE.

Según mi criterio, resulta palmario que la voluntad del legislador al regular cuestiones relativas al tiempo de trabajo del colectivo TRADE ha sido claramente la de intentar otorgarle una especial protección y facilitarla la conciliación de la vida profesional y personal. Pero lo que en un principio pudiera parecer como una ventaja para el trabajador, en la práctica podría suponer una mayor desprotección.

En este sentido, como ha sido señalado, uno de los principales motivos de la regulación del TRADE, fue precisamente la de establecer una clara diferenciación entre TRADES y Falsos Autónomos. Y recordemos, que para poder obtener la consideración de TRADE, además de cumplir con el requisito de dependencia económica antes referido, se deberá cumplir también de forma simultánea con una serie de condiciones. Y entre otras –excepto en ciertos colectivos como los transportistas que cumplan una serie de

condiciones- según el art.11.2.d) la de “desarrollar su actividad con criterios organizativos propios, sin perjuicio de las indicaciones técnicas que pudiese recibir de su cliente”.

Y precisamente el hecho de desarrollar una actividad bajo criterios organizativos propios, ya conlleva la libertad para poder decidir libremente cuestiones como la del horario de la actividad profesional, sin que sea por tanto necesario estipular esta cuestión en el contrato ni tampoco en un acuerdo de interés profesional (AIP). En este sentido Rivas Vallejo<sup>229</sup> lanzaba la siguiente pregunta: “¿resulta coherente pactar una jornada concreta con un trabajador que se supone autorregulador de su trabajo?”.

Y es que bajo mi punto de vista, ello en la práctica podría resultar contraproducente y suponer la vía de salida del régimen general, de trabajadores que hasta la fecha con buen criterio, venían siendo considerados por parte de la jurisprudencia como falsos autónomos y por tanto, con derecho a toda la protección otorgada a las personas asalariadas. De hecho, uno de los tradicionales indicios de laboralidad<sup>230</sup> considerados por la jurisprudencia, precisamente ha sido el desarrollo de una actividad profesional con sometimiento a un determinado horario de trabajo.

Es más, según mi opinión, la incitación del legislador a plasmar a través del contrato o AIP, un concreto horario de trabajo, además de contradecir el contenido del art.11.2.d) LETA antes referido, dejaría sin apenas margen de maniobra a los tribunales para seguir considerando –con buen criterio bajo mi punto de vista- como falsos autónomos a profesionales por el hecho de estar sometidos a un determinado horario de trabajo

---

<sup>229</sup> Rivas Vallejo, M.P, "Aspectos estructurales y primeras reflexiones sobre el Estatuto del Trabajador Autónomo." *Civitas. Revista española de derecho del trabajo* nº 136, 2007, p.796.

<sup>230</sup> Fabregat Monfort, G, “Laborales, Falsos autónomos...”.ob.cit. p.12.

## 8. EXTINCIÓN CONTRACTUAL

Según establece el art. 15. LETA, la relación contractual del TRADE podrá ser extinguida “por los siguientes motivos”:

- a) Mutuo acuerdo.
- b) Causas establecidas en el contrato.
- c) Invalidez, jubilación o muerte.
- d) Desistimiento del TRADE: en caso de que esta decisión paralice o perturbe el normal desarrollo de la actividad empresarial, el cliente deberá ser indemnizado.
- e) Por incumplimiento contractual grave de cualquiera de las partes: existiendo en este caso, derecho a indemnización por posibles daños y perjuicios.
- f) Voluntad del cliente: siempre que exista causa justificada, pero a diferencia de lo que sucede en el régimen general de seguridad social, no conllevaría derecho a indemnización. Excepto en el caso de no existir causa justificada, en cuyo caso el TRADE si debería ser indemnizado.
- g) Por decisión de la TRADE en caso de violencia de género.
- h) Cualquier otra causa legalmente establecida.

En lo referente al alcance cuantitativo del derecho a indemnización por daños y perjuicios contemplado en el artículo 1.101 del código civil, cuando quien ostente el mismo sea el cliente, nada dice la norma. Y por tanto, en mi opinión, con base al principio de la autonomía de la voluntad de las partes, quedaría a expensas de pacto establecido en contrato o acuerdo de interés profesional. Y en ausencia de este, al arbitrio judicial que en todo caso deberá basar su decisión en función de las pautas establecidas en el código civil, y por tanto valorándose cuestiones como la pérdida sufrida, la ganancia dejada de obtener, o en caso de mora, el interés legal del dinero.<sup>231</sup>

---

<sup>231</sup> Arts. 1105 y ss. Código Civil.



En cambio, en caso de ser el TRADE quien ostente el derecho a la percepción de la indemnización, y en ausencia de cuantificación por parte del contrato o acuerdo de interés profesional, aunque la norma realmente no establece ningún nuevo derecho<sup>232</sup>, si marca de forma clara las pautas que deberán ser tenidas en consideración. En concreto: el tiempo restante de la duración contractual, la gravedad del incumplimiento, los gastos e inversiones realizadas, y el plazo de preaviso efectuado.

Bajo mi punto de vista, la ausencia de una cuantificación concreta de la indemnización en la norma, guarda una coherencia absoluta con el carácter mercantil que el legislador optó por dotar a la relación profesional mantenida ente el TRADE y su cliente.

Y en lo referente a las pautas efectuadas para cuantificar la indemnización cuando este derecho lo ostente el TRADE, aunque no se concrete, en buena lógica debe entenderse que irían dirigidas a las instancias jurisdiccionales. En cambio, llama la atención como la LETA no establece pauta alguna cuando el derecho a indemnización lo ostenta el cliente, lo cual vuelve a poner en duda si el legislador en la práctica ha pretendido o no, una semilaboralización de una relación mercantil que -a diferencia de la relaciones laboral- en principio queda caracterizada por la autonomía de la voluntad de las partes.

---

<sup>232</sup> Luján Alacaráz, J, (Dir.) *El Estatuto del Trabajo Autónomo. Análisis de la Ley 20/2007, de 11 de julio*. Ediciones Laborum, Murcia, 2007, p.181.

## **9. INTERRUPCIONES JUSTIFICADAS DE LA ACTIVIDAD**

En virtud de la aprobación de la Ley 31/2015, por la que se modifica la normativa de autoempleo<sup>233</sup>, aparece un nuevo artículo en la LETA (art.16) que contemplan las “siguientes interrupciones justificadas de la actividad por parte del TRADE”:

- a) Por mutuo acuerdo
- b) Para atender responsabilidades familiares
- c) Por riesgo grave para la salud
- d) Por maternidad, paternidad, incapacidad, u adopción
- e) Por riesgo durante el embarazo o la lactancia natural
- f) Por ser víctima de violencia de género
- g) Por fuerza mayor

Bajo mi punto de vista, este nuevo artículo iría en línea del espíritu de la citada Ley 31/2015, de poder desarrollar ciertos aspectos que la LETA bien podía haber abordado en el momento de su aprobación. Pero que no hizo, probablemente porque en principio la aspiración del legislador pese a las expectativas creadas no iba más allá de configurar el Estatuto del Trabajo Autónomo como una norma de mínimos.

## **10. ACUERDOS DE INTERÉS PROFESIONAL**

En virtud de lo establecido en el art.14. LETA, podrán ser firmados Acuerdos de Interés Profesional (AIP) entre la empresa cliente y los representantes de los TRADES. En cuanto a las partes legitimadas para su negociación, por parte de los TRADES la ostentarán los sindicatos y asociaciones profesionales que les representen. En cambio,

---

<sup>233</sup> “Ley 31/2015, de 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social”. (BOE nº 217, de 10 de septiembre de 2015).

en el caso de la empresa cliente, la norma no contempla la posibilidad de delegación en organización patronal alguna.

Llama la atención como este precepto deja fuera del ámbito de negociación desde el punto de vista de la representación de los TRADES a las asociaciones empresariales a las que pudieran estar afiliados. Lo cual, a pesar de lo dispuesto en el art 19.1.a) LETA, podría ser interpretado como una deslegitimación implícita de las mismas para actuar como representantes de los trabajadores autónomos cuando se aborden cuestiones de carácter colectivo.

En cuanto al contenido de los AIP, deberán respetar en todo momento la legislación en materia de defensa de la competencia<sup>234</sup>. Lo cual se traduce en que las condiciones del régimen profesional pactado no pueden provocar “la aplicación en las relaciones comerciales o de servicio de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a otros”.<sup>235</sup>

Por otra parte, una de las cuestiones más importantes en relación a los AIP, es que limitan su eficacia exclusivamente a los afiliados de las asociaciones profesionales o sindicatos firmantes. Siendo necesario además que hayan prestado su consentimiento explícito para ello<sup>236</sup>. Y por tanto, únicamente les serán aplicables en caso de aceptación expresa<sup>237</sup>. Lo cual supone una enorme diferencia respecto al alcance jurídico de los convenios colectivos de empresa, que extienden su eficacia a todos los trabajadores de

---

<sup>234</sup> Art. 13.1. LETA.

<sup>235</sup> Art.2.1.d) Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia (BOE nº 159, de 4 de julio de 2007).

<sup>236</sup> Art. 13.4. LETA “Los acuerdos de interés profesional se pactarán al amparo de las disposiciones del Código Civil. La eficacia personal de dichos acuerdos se limitará a las partes firmantes y, en su caso, a los afiliados a las asociaciones de autónomos o sindicatos firmantes que hayan prestado expresamente su consentimiento para ello”.

<sup>237</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo...”ob.cit. p. 51.

la misma, independientemente de que presen o no su consentimiento expreso. Y hasta incluso, sin resultar necesaria afiliación alguna respecto de los sindicatos firmantes.

Este menor poder de representación de los representantes de los TRADES, respecto de los representantes de los trabajadores asalariados tiene su explicación en el hecho de que la relación entre los TRADES y empresa cliente, como toda relación mercantil, está basada en la autonomía individual de cada una de las partes.

Por último, señalar que los AIP ostentan primacía jurídica en relación a las restantes fuentes jurídicas aplicables a los TRADES.<sup>238</sup>

## **11. JURISDICCIÓN COMPETENTE**

Sin lugar a dudas, esta cuestión representa una de las novedades de mayor calado legal, no solo de propia regulación profesional del TRADE, sino hasta incluso del conjunto normativo de la LETA. Siendo además uno de los principales motivos por los que CEAT –organización profesional de autónomos perteneciente a CEOE- a pesar de haber participado también -junto a ATA y UPTA- en las negociaciones previas a la aprobación del Estatuto, finalmente se negó a suscribirlo.

La cuestión no es baladí, porque en virtud de lo dispuesto en el art. 17. LETA, los órganos jurisdiccionales competentes para conocer las controversias entre TRADES y empresa cliente –en relación no solo al reconocimiento de la propia condición de TRADE, sino también en lo relativo a los contratos y a los AIP- serán los del Orden Social. Y ello, a pesar de que el propio legislador decidió que el trabajo autónomo

---

<sup>238</sup> Aguilar Martín, M.C, *El régimen jurídico del trabajo autónomo...*obi.cit, p.46.

económicamente dependiente quedase configurado dentro del ámbito normativo del derecho civil y mercantil. Aunque eso sí, el hecho de que el orden competente sea el social<sup>239</sup>, no significa que puedan aplicarse las normas de ámbito laboral a las controversias entre los TRADES con sus clientes.

En mi opinión, el hecho de que sean tribunales “laborales” quienes juzguen cuestiones “civiles y mercantiles” puede suponer una contradicción. Porque aunque ello parezca justificable en el caso del reconocimiento de la condición de TRADE –por estar especializados en la diferenciación entre “falsos autónomos” y “verdaderos autónomos”-, resulta más dudoso dejar fuera a los órganos jurisdiccionales del orden civil y mercantil, del conocimiento del resto de controversias relativas a los contratos individuales o colectivos.

Aunque lo cierto, es que el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ)<sup>240</sup> lo consideró perfectamente legal, aduciendo entre otras razones, que “en este tipo de relaciones la teórica igualdad de las partes del Derecho civil y del mercantil se ve debilitada en perjuicio del TRADE”. Por su parte, un sector de la doctrina también lo ha justificado entre otras razones; aludiendo al hecho de que <sup>241</sup> si el legislador se hubiese decantado por la jurisdicción civil, al conllevar costas se podría haber generado un efecto disuasorio por parte de los TRADES a la reclamación judicial de sus derechos, o también por la necesidad<sup>242</sup> de compensar al TRADE por ser la parte más débil y teniendo en cuenta que la jurisdicción social suele ser más proclive a las demandas de

---

<sup>239</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo...”ob.cit, p.63.

<sup>240</sup> “Informe del Consejo general del poder judicial al anteproyecto de la ley del estatuto del trabajador autónomo”. Noviembre 2006.

<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Informes/Informe-al-Anteproyecto-de-Ley-del-Estatuto-del-Trabajo-Autonomo>

<sup>241</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit, p.81.

<sup>242</sup> Morato García, R.M, “El régimen laboral del trabajador autónomo económicamente dependiente en el proyecto de la LETA”, *Aranzadi Social*, nº 5, 2007, p. 19 formato digital.

los trabajadores. En esta línea también ha sido sostenido<sup>243</sup> que la dependencia económica del TRADE provoca una “desigualdad material entre las partes...que intenta ser corregida por la LETA”. Y en sentido contrario, para Pérez Agulla, lo más acertado hubiese sido que los TRADES “...siguieran acudiendo a los juzgados de lo civil, pero con las prerrogativas del orden social, es decir, la gratuidad y rapidez”<sup>244</sup>.

## **12. PROCEDIMIENTOS NO JURISDICCIONALES DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS**

Como ya sucede en el caso de las controversias de índole laboral, -con buen criterio bajo mi punto de vista- será requisito previo a la tramitación de las acciones judiciales entre los TRADES y sus clientes, el intento de mediación o conciliación ante el correspondiente órgano administrativo. En este sentido, como bien recuerda el art.13.LETA, este tipo de procedimientos no jurisdiccionales se caracterizan por lo siguiente:

-“...Estarán basados en los principios de gratuidad, celeridad, agilidad y efectividad”

-“Lo acordado en avenencia tendrá fuerza ejecutiva entre las partes...”.

-“Las partes igualmente podrán someter sus discrepancias a arbitraje voluntario”.

---

<sup>243</sup> Molins García-Atance, J, “La competencia jurisdiccional del orden social en relación con los trabajadores autónomos económicamente dependientes”, *Aranzadi Social*, nº 5, 2007, p.7, soporte electrónico.

<sup>244</sup> Pérez Agulla, S, “El Trabajo Autónomo...”ob.cit. p. 422.

### 13. CAUSAS DE SU ESCASA REPERCUSIÓN

Una década después de su regulación por parte de la Ley de Estatuto de Trabajo Autónomo, el trabajo autónomo económicamente dependiente no ha tenido la repercusión esperada y hoy día, apenas existen 20.000 contratos de TRADE<sup>245</sup> registrados en la oficina pública de empleo. Además, según mi opinión, muchos de los mismos también se encontrarían en una situación de fraude de ley, simulando como “mercantil” relaciones profesionales que en realidad serían de carácter “laboral”. Bajo mi punto de vista, las principales causas serían las siguientes:

#### 13.1 El escaso número real de TRADES

En línea con lo ya señalado, según mi opinión el número real de trabajadores autónomos económicamente dependientes distaría mucho de las expectativas creadas antes de la aprobación de la LETA. Y es que de las casi 300.000 personas registradas como autónomas, que según la EPA se encontrarían en una situación de dependencia económica, bajo mi punto de vista solo una parte minoritaria –no más del 20 por ciento– cumpliría con todos los requisitos señalados por el art. 11.2 LETA, necesarios para ser TRADE. Y aún añadiendo a los 17.000 transportistas estimados que estarían sometidos a dependencia económica<sup>246</sup>-independientemente de que cumplan o no el resto de requisitos, con base a la excepción legal antes analizada-, su número total no llegaría ni a las 80.000 personas. Es decir, menos del 3 por ciento del total de autónomos existentes en España. En este sentido, tras la aprobación de la LETA ya existieron voces<sup>247</sup> que pronosticaron que a tenor de la “rigidez de las exigencias” el trabajo autónomo

---

<sup>245</sup> Pérez Rey, J, *El régimen profesional del trabajo autónomo económicamente dependiente: novedades legales y jurisprudenciales*, Bomarzo, Albacete, 2016, p.14.

<sup>246</sup> *Ibíd.*

<sup>247</sup> Goerlich Peset, J.M, “La noción de trabajo autónomo económicamente dependiente: puntos críticos”, *Justicia Laboral*, nº 33, 2008, p.30 versión digital.

económicamente dependiente finalmente “no llegaría a ocupar la posición que la LETA le asigna”.

#### **4.2 El temor del TRADE**

Otra de las causas del “fracaso del TRADE” estaría motivada por el temor que una buena parte de los trabajadores autónomos económicamente dependientes tendrían a la reacción de la empresa cliente en el caso de que reclamasen formalmente su reconocimiento como TRADES. Y es que lo cierto, es que muchas empresas clientes mostraron desde el principio cierta desconfianza ante esta nueva figura legal. Considerándola en ciertos casos como una amenaza, al interpretar erróneamente que su reconocimiento les conllevaría mayores obligaciones legales, así como un mayor coste económico.

#### **4.3 Escasas ventajas para el TRADE**

En mi opinión, los derechos adicionales reconocidos a los TRADES respecto del resto de trabajadores autónomos tampoco resultan lo suficientemente atractivos para que muchos opten por solicitar su reconocimiento. Veamos brevemente las principales supuestas ventajas adicionales con las que cuentan:

a) 18 días de interrupción de la actividad

En la práctica, la gran mayoría de los autónomos económicamente dependientes, -bajo mi punto de vista- ya vendrían disfrutando de un periodo de descanso acordado con el cliente. Y si a ello, le añadimos que la norma no establece que el descanso tenga que ser remunerado, para muchos TRADES este derecho no ha supuesto ningún verdadero valor añadido.



b) Indemnización por daños y perjuicios

Se establece un derecho de indemnización por daños y perjuicios a favor del TRADE por rescisión contractual injustificada por parte del cliente. Y aunque ello, en principio pudiera parecer un gran logro, esto en la práctica poco añade. En primer lugar, porque no se cuantifica económicamente y en segundo lugar, porque antes de esta regulación, los tribunales del orden civil ya venían dando respuesta a las reclamaciones de los profesionales independientes afectados por un incumplimiento contractual de la contraparte. Y hasta incluso, esta medida ya venía siendo mejorada por normativas sectoriales específicas, como por ejemplo la del contrato de agencia<sup>248</sup>: la cual concede a los agentes comerciales una “doble indemnización”<sup>249</sup> en caso de extinción: por daños y perjuicios por un lado, y por clientela, por otro.

c) Cobertura por accidente de trabajo y enfermedad profesional

Según establece la LETA<sup>250</sup>, de forma particular, los TRADES obligatoriamente deberán suscribir la cobertura de accidente de trabajo y enfermedad profesional (AT y EP), mientras que para el resto de los trabajadores autónomos dicha cobertura resulta opcional. Ello más que un logro, ha sido percibido por una buena de los TRADES como una “imposición” y como una “discriminación negativa”. Máxime si tenemos en cuenta, que la citada prestación conlleva una cotización adicional en proporción al riesgo de la actividad profesional. Y es que una buena parte de los TRADES desarrolla su actividad profesional precisamente en sectores económicos (transportes, construcción, etc.) considerados de riesgo, con lo cual, la aportación resulta bastante elevada. Además, como ya tendremos ocasión de analizar con más detalle en la segunda

---

<sup>248</sup> “Ley 12/1992, de 27 de mayo, sobre Contrato de Agencia”. (BOE nº129 de 29/05/1992).

<sup>249</sup> Alfonso Mellado, C.L, “Trabajo autónomo...” ob.cit. p.18.

<sup>250</sup> Art. 26.3. LETA. “Los trabajadores autónomos económicamente dependientes deberán incorporar obligatoriamente, dentro del ámbito de la acción protectora de la Seguridad Social, la cobertura de la incapacidad temporal y de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social”.

parte del trabajo de investigación, la cobertura de AT y EP tampoco es que destaque precisamente por tratarse de una prestación económica muy atractiva para el colectivo. Y por todo ello, no puede resultar extraño que a día de hoy apenas un 20 por ciento<sup>251</sup> de los trabajadores autónomos hayan optado por suscribir esta cobertura.

d) Reconocimiento del accidente itinere

El reconocimiento del accidente itinere, -el soportado por el trabajador durante el trayecto hasta el lugar de trabajo-, hasta la aprobación de la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo era un derecho que se concedía de forma particular a los TRADES, a diferencia del resto de autónomos. Aunque desde la entrada en vigor de la misma (26 de octubre de 2017), esta posibilidad se ha extendido también al resto de trabajadores autónomos<sup>252</sup>. Pero ello necesariamente debe ir enmarcado dentro de la cobertura de accidente de trabajo y enfermedad profesional, que como hemos analizado anteriormente conlleva una aportación económica adicional.

e) Acceso a la jurisdicción social

En mi opinión, el hecho de que las controversias jurisdiccionales entre el TRADE y su cliente, sean juzgadas por el orden social en lugar de por el orden civil, supone sin lugar a dudas la principal ventaja con la que cuentan los TRADES respecto del resto de autónomos. Y ello porque la jurisdicción social, entre otras cuestiones se caracteriza por una mayor celeridad, acceso gratuito, así como por un especial tutelaje hacía la parte -en teoría- más débil. Aunque lo que ocurre es que este motivo por sí solo tampoco resulta suficiente para motivar al TRADE al inicio de la formalización legal de su situación. En primer lugar, porque muchos desconocen de su importancia, y en segundo lugar, porque

---

<sup>251</sup> Asociación de Mutuas de Accidentes de Trabajo (AMAT), “Incapacidad Temporal Contingencia Profesional”, Diciembre, 2015.

<sup>252</sup>Art. 14. “Ley 6/2017 de 24 de octubre, de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

la mayoría de los profesionales en lo último que piensan a la hora de formalizar una relación profesional con un cliente, es que acabarán enfrentados ante los tribunales de justicia.

#### f) Mayor flexibilidad de acceso a la prestación de cese de actividad

Como se analizará en la segunda parte del trabajo de investigación, para la percepción de la prestación de cese de actividad en el caso de los TRADES será causa suficiente el hecho de que su cliente le haya comunicado la finalización de la relación profesional. En cambio, en el caso del resto de trabajadores autónomos las causas de acceso a la prestación resultan bastante más rígidas. Bajo mi punto de vista, esta cuestión junto con la del acceso a la jurisdicción social se trataría de la mayor ventaja con la que cuentan los TRADES. Aunque el hecho de que esta prestación (de carácter voluntario) también vaya ligada a una cotización adicional, provoca que el impacto de la medida ciertamente esté resultando bastante escaso.

## **14. UNA PRIMERA CONCLUSIÓN EN RELACIÓN AL TRADE**

Casi una década después de su regulación, el escaso número de trabajadores autónomos económicamente dependientes registrados pone en entredicho si realmente resultaban fundadas las enormes expectativas creadas en relación a esta nueva figura legal; y también si realmente resultaba necesaria su regulación.

Bajo mi punto de vista, el diagnóstico sobre la importancia cuantitativa de los TRADES partía de una hipótesis bastante equivocada. Porque si bien es cierto que cerca del 10 por ciento del total de los cotizantes al RETA –según el INE- dependen económicamente de un cliente, en realidad, en la mayor parte de esos casos se tratarían de falsos autónomos y no de TRADES.

Dicho esto, a pesar de considerar en línea con lo anteriormente señalado que su peso real no sobrepasaría ni el 3 por ciento sobre el total del colectivo, considero acertada su regulación por tratarse de un colectivo de trabajadores autónomos especialmente vulnerable al depender económicamente de forma total o predominante de una sola empresa cliente. Y para ello, el legislador fundamentalmente contaba con dos opciones:

1) Incluirlos en régimen laboral; bien con base a la disposición primera del Estatuto de los Trabajadores<sup>253</sup> o bien como han propuesto algunos autores<sup>254</sup> incluyéndolos dentro de las relaciones laborales especiales, o hasta incluso sustituyendo<sup>255</sup> “...el criterio de subordinación jurídica por el de integración en una empresa ajena”.

2) Seguir considerándoles trabajadores autónomos dentro del ámbito del derecho civil y mercantil, pero otorgándoles una especial protección.

Bajo mi punto de vista, el legislador acertó al decantarse por la segunda opción y por tanto, al no optar por la laboralización del colectivo, puesto que ello hubiese supuesto una clara desnaturalización de las relaciones laborales basadas en las notas de dependencia y ajenidad. Porque una cosa es la dependencia económica, y otra bien distinta la dependencia funcional, que es a la que se refiere -con buen criterio- la normativa laboral para poder diferenciar a los trabajadores subordinados de los trabajadores autónomos.

---

<sup>253</sup> Disp. adicional 1ª Real decreto legislativo 2/2015 (Estatuto de los Trabajadores): “El trabajo realizado por cuenta propia no estará sometido a la legislación laboral, excepto en aquellos aspectos que por precepto legal se disponga expresamente”.

<sup>254</sup> Sagardoy Bengoechea, J.A, *Los trabajadores autónomos. Hacia un nuevo Derecho del Trabajo*, Cinca, Madrid, 2004, pp. 110-118.

<sup>255</sup> Supiot, Alain (coord.), *Trabajo y empleo...ob.cit.* p.52.

Dicho esto, considero que la regulación del TRADE debería reformarse para conseguir dos objetivos fundamentalmente: en primer lugar el de poder aumentar considerablemente la proporción del número de contratos registrados en relación al número real de TRADES, y en segundo lugar, el poder dotarles de una mayor protección social.

En cuanto a la primera de las cuestiones, considero que se debería plantear el poder trasladar al ámbito del TRADE el modelo seguido en el ámbito de la contratación por cuenta ajena. De tal modo, que fuesen las empresas clientes las que asumiesen la obligación legal de tomar la iniciativa para la formalización de sus relaciones profesionales con los TRADES, así como también de registrar los contratos. Ello en mi opinión, resulta perfectamente posible, puesto que respetando las tesis que justifican que deba ser el TRADE quien inicie la formalización legal de la relación profesional – realizada a través de la comunicación de su condición de TRADE- bajo el argumento de que supuestamente solo este puede saber si se encuentra sometido o no a dependencia económica respecto de algún cliente determinado, bajo mi punto de vista eso es así solo en teoría.

En la práctica, las empresas que tienen una relación profesional estable con un profesional autónomo sometido a dependencia económica conocen a la perfección esta realidad. Entre otras cuestiones porque según el propio INE, la gran mayoría de los posibles TRADES dependen económicamente de un solo cliente en un 100 por cien. Y además, en un hipotético caso de duda, no habría más que consultar al propio trabajador. Es decir, según mi criterio, debería ser el cliente quien de una forma fehaciente comunicase a todos los autónomos personas físicas con los que mantiene alguna relación profesional de carácter habitual, las condiciones necesarias para tener la consideración de TRADE. Y de paso, solicitarles que en caso de encontrarse en dicha situación, hiciesen la comunicación oportuna, acompañada de la documentación acreditativa.

En cuanto a la segunda cuestión, considero necesario dotar a los TRADES de una mayor protección. Pero siempre partiendo de premisa de que la misma debe ser asumida por el Estado y no por parte de su empresa cliente. Porque si estamos hablando de una verdadera relación mercantil –y no de falsos autónomos- en la que el trabajador desarrolla su trabajo con plena autonomía y dependencia funcional, su empresa cliente no debería verse grabada por el hecho de que el profesional autónomo haya decidido libremente prestar sus servicios profesionales en exclusiva o predominantemente para esta. Además, ello podría ir en contra de la legislación de defensa de la competencia.

Cuestión diferente sería si la empresa cliente exigiese al trabajador autónomo -como entiendo sucede de facto en gran parte de los casos- prestar sus servicios para la misma en régimen de exclusividad. En este supuesto, considero que si cabría introducir algún precepto legal que obligase a compensar al TRADE. Y ello podría realizarse, bien a través de una compensación económica directa, o bien a través de beneficios sociales. Como por ejemplo, a través de la cotización a la prestación por cese actividad, o a la cobertura de accidente y enfermedad profesional.

**PARTE 2**

**PROTECCIÓN SOCIAL DEL  
TRABAJADOR AUTÓNOMO**

## Capítulo VI.

# RÉGIMEN DE SEGURIDAD SOCIAL DEL TRABAJADOR AUTÓNOMO

### 1. ESTADO DE LA CUESTIÓN

El artículo 41 de la constitución española (CE)<sup>256</sup>, mandata a los poderes públicos al mantenimiento de un régimen público de seguridad social que asegure a todos los ciudadanos “...prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo...”.

Como puede apreciarse, la norma suprema del ordenamiento jurídico español no establece distinción alguna entre trabajadores asalariados y trabajadores autónomos. Su mandato al legislador es claro: el sistema de seguridad social debe proteger a “todos los ciudadanos”. Añadiendo además de forma expresa que las prestaciones deben ser “suficientes”. En especial ante una eventual situación de desempleo.

Pero a pesar de este mandato constitucional, lo cierto es que en el caso de los trabajadores autónomos, a día de hoy, esta previsión normativa solo está siendo cumplida en parte por el legislador. Y es que como veremos a lo largo de esta segunda parte del trabajo de investigación, pese al indudable avance producido en los últimos tiempos; el alcance protector del sistema todavía mantiene diferencias entre trabajadores asalariados y trabajadores autónomos. Y paradójicamente, esta distinción es más acentuada si cabe en el caso de la cobertura social ante una eventual situación de

---

<sup>256</sup> Artículo 41 C.E “Los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo. La asistencia y prestaciones complementarias serán libres”.



desempleo. Esta brecha tradicionalmente ha venido siendo justificada por el legislador por una cuestión de precaución con la que se supone debe actuar toda Administración ante un posible fraude.<sup>257</sup>

Por su parte, la Ley General de Seguridad Social (LGSS), divide el sistema de seguridad social en dos tipos de regímenes<sup>258</sup>: régimen general y regímenes especiales. Señalándose expresamente al Régimen Especial de los Trabajadores Autónomos<sup>259</sup>, como uno de los regímenes especiales.

El motivo por el cual el legislador decidió la inclusión del colectivo de trabajadores por cuenta propia dentro de un régimen específico de seguridad social al margen del régimen general, se debe a las peculiaridades propias del colectivo. Traducidas fundamentalmente en cuestiones como la “inexistencia de vínculo contractual<sup>260</sup>”, “la

---

<sup>257</sup> Cruz Villalón, J, Valdés Dal-Re (directores), *El estatuto del trabajo autónomo...*ob.cit. p.425.

<sup>258</sup> Artículo 9. 1. LGSS: “El sistema de la Seguridad Social viene integrado por los siguientes regímenes:

- a) El Régimen General, que se regula en el título II de la presente ley.
- b) Los regímenes especiales a que se refiere el artículo siguiente.”

<sup>259</sup> Art. 10.2.LGSS: “Se considerarán regímenes especiales los que encuadren a los grupos siguientes:

- a) Trabajadores por cuenta propia o autónomos.
- b) Trabajadores del mar.
- c) Funcionarios públicos, civiles y militares.
- d) Estudiantes.
- e) Los demás grupos que determine el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, por considerar necesario el establecimiento para ellos de un régimen especial, de acuerdo con lo previsto en el apartado 1.”

<sup>260</sup> Polo Sánchez, C, “La protección social del trabajador autónomo”, *Lecciones sobre Trabajo Autónomo...*ob.cit. p.153.

dificultad de determinación de las rentas salariales”<sup>261</sup>, que el esfuerzo de cotización debe ser asumido por el propio autónomo<sup>262</sup>, o la ausencia de salario que provoca que las retribuciones del autónomo resulten difíciles de controlar<sup>263</sup>.

Además, este recurso del legislador a los regímenes especiales y a su inclusión obligatoria<sup>264</sup>, viene siendo plenamente avalado por el Tribunal Constitucional<sup>265</sup>, justificándolo entre otras cuestiones por las peculiaridades socio-económicas laborales y productivas.<sup>266</sup>

En el marco de la Unión Europea, la opción de la creación de un régimen especial específico no ha sido la única vía seguida por parte de los legisladores de los países miembros a la hora de proporcionar cobertura social a los trabajadores por cuenta propia. Así, nos podemos encontrar con numerosos Estados en los que los trabajadores autónomos quedan integrados dentro del Régimen General. Este sería el caso de países como: Dinamarca, Irlanda, Islandia, Croacia, República Checa, Países Bajos, Polonia, Suecia o Reino Unido<sup>267</sup>. Aunque cabe matizar que el hecho de quedar integrados dentro del régimen general, no significa que no puedan existir distinciones en cuanto al acceso a las prestaciones. Y de hecho las hay. Así, la tónica más habitual en toda la Unión Europea es que la acción protectora de la seguridad social resulte inferior en el caso de los trabajadores autónomos respecto de los trabajadores por cuenta ajena. Y ello

---

<sup>261</sup> Blasco Lahoz, J.F, *Las prestaciones económicas del Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos*, Bomarzo, Albacete, 2015, p. 11.

<sup>262</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...* ob.cit. p.109.

<sup>263</sup> Ibid.

<sup>264</sup> STC 68/1982 de 22 de noviembre (BOE nº 312 de 29 de diciembre de 1982).

<sup>265</sup> STC 49/1982 de 14 de julio (BOE nº 185 de 4 de agosto de 1982), STC 144/1988 de 12 de julio (BOE nº 197 de 18 de agosto de 1993).

<sup>266</sup> Fernández Costales Muñoz, J, Álvarez Cuesta, H, *Régimen profesional...* ob.cit. p.123.

<sup>267</sup>“La protection sociale des trevailleurs independants” *Direction Generale Emploi, Commission europeenne*, Bruselles, 2014.

independientemente de que los autónomos queden integrados en el régimen general o en un régimen específico.

Por su parte, el resto de países de la Unión Europea, siguen el mismo modelo que el caso español de tener un régimen especial específico para los trabajadores autónomos. Aunque en muchos de los casos, en realidad coexisten a su vez varios regímenes específicos de trabajadores por cuenta propia en función de la actividad desarrollada. Tal sería el caso de países como Alemania (régimen de agricultores, régimen de artistas y publicistas, régimen de profesionales liberales y régimen de artesanos y de comerciantes), Francia (régimen de agricultores, régimen de artesanos, comerciantes e industriales y régimen de profesionales liberales), Italia (régimen de comerciantes, régimen de artesanos, régimen de agricultores y régimen de profesionales liberales) o Grecia (régimen de agricultores, régimen de artesanos y comerciantes y régimen de profesionales liberales).<sup>268</sup>

## 2. PRECEDENTES LEGALES

En cuanto a los precedentes legales del actual régimen de seguridad social de los trabajadores autónomos, cabría remontarse en primer lugar a 1960, año en el que se aprobó el decreto 1167/1960<sup>269</sup>. Este extendía los beneficios del mutualismo laboral a los trabajadores por cuenta propia. Con posterioridad, en el año 1962, se creaban mutualidades laborales específicas de trabajadores autónomos<sup>270</sup>. Aunque limitadas a

---

<sup>268</sup> Ibid.

<sup>269</sup> “Decreto 1167/1960, de 23 de junio, por el que se aplican los beneficios del Mutualismo Laboral a los trabajadores independientes” (BOE nº 153 de 27 de junio de 1960).

<sup>270</sup> “Orden de 30 de mayo de 1962 por la que se crean las Mutualidades Laborales de Trabajadores Autónomos de Servicios de la Industria y de las Actividades directas para el Consumo” (BOE nº 141 de 23 de junio de 1962).

tres sectores concretos<sup>271</sup>. Así, se crearon las mutualidades laborales de trabajadores autónomos de los servicios, de la industria, y de las actividades directas para el consumo.

De la citada orden, cabría destacar que la cotización mínima obligatoria que debían asumir los trabajadores por cuenta propia comprendidos en el campo de aplicación de las mismas, únicamente era del 9,5% sobre una base mínima de 1000 pesetas.<sup>272</sup> Proporcionando como contrapartida el sistema ya en aquella época, las prestaciones de: jubilación, invalidez, viudedad, orfandad, prestaciones familiares, defunción, nupcialidad y natalidad<sup>273</sup>. Aunque obviamente en condiciones mucho menos ventajosas a las actuales. Con posterioridad, la ley de bases de seguridad social del año 1966<sup>274</sup>, incluía de forma expresa a los trabajadores autónomos dentro su campo de aplicación. Aunque no sería hasta el año 1970, cuando se aprobaba el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos (RETA)<sup>275</sup>; norma específica de referencia en materia de seguridad social del colectivo -aún en vigor en nuestros días- compatible con las ya analizadas: Ley 20/2007 de Estatuto del Trabajo Autónomo (LETA) y Real Decreto Legislativo 8/2015 de Ley General de Seguridad Social, cuyo título IV está dedicado íntegramente al régimen especial de los trabajadores por cuenta propia o autónomos.

El art. 23.2 LETA es claro: la protección otorgada a los trabajadores por cuenta propia deberá ser dispensada a través de un único régimen que será el RETA, excepto en el caso de ciertos colectivos de trabajadores autónomos que por sus peculiaridades propias

---

<sup>271</sup> Art. 1. Ibid.

<sup>272</sup> Art. 6. Ibid.

<sup>273</sup> Art. 15. Ibid.

<sup>274</sup> Art. 7.1.b). “Decreto 907/1966, de 21 de abril, aprobado el texto articulado primero de la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social” (BOE nº 96, de 22 de abril de 1966).

<sup>275</sup> “Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se regula el régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos” (BOE nº 221 de 15 de septiembre de 1970).

resulten encuadrados en otro régimen de seguridad social. En este sentido, el Pacto de Toledo viene recomendando desde hace mucho tiempo que los regímenes de seguridad social queden reducidos a únicamente dos: Régimen General y RETA<sup>276</sup>. Aunque eso sí, sin establecer un plazo concreto para ello<sup>277</sup>. Por su parte, el Consejo Económico y Social (CES) realizó idéntica recomendación en el marco de su informe 4/2000<sup>278</sup>. Y es que “convertir al RETA en el Régimen General de los autónomos es una antigua aspiración...”.<sup>279</sup> Aunque en aras a la consecución de este objetivo, una vez producida la incorporación efectiva en el año 2008 del Régimen Especial Agrario dentro del RETA, en este momento únicamente faltaría la inclusión dentro del mismo del Régimen Especial de Trabajadores del Mar (RETM).

En este sentido, bajo mi punto de vista por pura coherencia, al igual que sucedió en su día con los trabajadores autónomos del sector de la agricultura, los trabajadores autónomos del sector marítimo deberían ser incluidos sin mayor demora dentro del RETA.

### 3. FINANCIACIÓN

En los últimos tiempos, venimos asistiendo en nuestro país a un intenso debate en todo lo relativo a la financiación del sistema de seguridad social y por consiguiente en lo relativo a la financiación de los regímenes que lo integran; entre los que como hemos visto anteriormente está incluido el RETA. El motivo es debido a que con el actual

---

<sup>276</sup> Cruz Villalón, J, Valdés Dal-Re (directores), *El estatuto del trabajo autónomo...*ob.cit. pp. 426-427.

<sup>277</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social de los Trabajadores Por Cuenta Propia o Autónomos*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2016, p.24.

<sup>278</sup> Durán López, F, “El acuerdo para la mejora y desarrollo del sistema de seguridad social”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, nº 230, 2002, p.63.

<sup>279</sup> Fernández Costales Muñoz, J, Álvarez Cuesta, H, *Régimen profesional...*ob.cit. , p.123.

modelo de financiación, la acción protectora del sistema resulta insostenible, especialmente en lo referente a la cobertura por jubilación. Y es que un sistema solidario de reparto como el nuestro, en el que las pensiones de los jubilados son sufragadas por las aportaciones de los trabajadores en activo, se ve claramente afectado por cuestiones como el factor demográfico y el factor de tasa de actividad<sup>280</sup>. En este sentido, los principales problemas a los que se enfrenta el sistema en este momento son los siguientes:

-El envejecimiento progresivo de la población.<sup>281</sup>

-El progresivo aumento de la esperanza de vida.<sup>282</sup>

-La incapacidad de nuestra economía para crear empleo estable y aceptablemente retribuido.<sup>283</sup>

-El agotamiento del fondo de reserva de la seguridad social.<sup>284</sup>

Y si a todo esto ello le añadimos el gran problema estructural de la economía española; esto es: las brutales tasas de desempleo, se comprenderá como en una economía como la nuestra donde las pensiones juegan un papel fundamental no solo a modo de garantizar la subsistencia de los propios pensionistas, sino hasta incluso sirviendo en muchos casos de colchón económico a los familiares de estos en situación de desempleo o precariedad laboral, se comprenderá como en este momento hayan saltado todas las alarmas. Y de hecho, cada vez más en los últimos tiempos se vienen escuchando con mayor

---

<sup>280</sup> Rojas Rivero, G, “Nuevas formulas de financiación para el sistema público de seguridad social”, *Documentación Laboral*, nº 103, 2015, p.18.

<sup>281</sup> Rojas Rivero, G, “La sostenibilidad del sistema de seguridad social a través de fórmulas de financiación que procuren pensiones de jubilación adecuadas y suficientes”, *Documentación Laboral*, nº 104, 2015, p.133.

<sup>282</sup> Ibid.

<sup>283</sup> Ibid. p.138.

<sup>284</sup> Ibid. p.98.

intensidad voces de alarma que apuntan a que a medio y largo plazo peligrarían las pensiones en España.

Bajo mi punto de vista, en realidad se tratan de afirmaciones del todo exageradas y carentes de todo rigor científico, porque por mucho que se empeñen algunos, las pensiones no peligran en nuestro país. Ahora bien, lo que si pelagra es el actual modelo de pensiones. O para ser más exactos, el actual modelo de financiación del sistema. Y es que si las pensiones peligraran porque en un momento dado se gaste más de lo que se recaude, por ese mismo motivo también peligraría la formación pública universitaria, ya que lo que se recauda por las matriculas sufragadas por los alumnos tan solo cubre una ínfima parte del gasto medio universitario por alumno, o por el mismo motivo también peligraría el acceso a los medicamentos gratuitos o subvencionados a través de receta médica. Y por no hablar de los numerosos servicios, que resultando deficitarios por si mismos, vienen recibiendo cuantiosas aportaciones económicas públicas como es el caso de las autopistas.

En mi opinión, el principal problema radica en que a diferencia de lo que sucede en la gran mayoría de los países europeos y de otros continentes, nuestro país cubre las prestaciones de seguridad social casi exclusivamente a través de las aportaciones de empresas y trabajadores al sistema (más del 90%)<sup>285</sup>. En clara contraposición; la gran mayoría de países europeos financian sus prestaciones de seguridad social de una forma más equilibrada entre impuestos y cotizaciones sociales. En este sentido, además de España podríamos encontrar muy pocos casos en los que el sistema sea financiado en exclusiva o casi exclusivamente vía cotizaciones sociales. Y prácticamente únicamente podríamos citar los casos de Polonia, República Checa y Grecia. Aunque en este último caso exclusivamente para los afiliados hasta el año 1993<sup>286</sup>.

---

<sup>285</sup> Ibid. p.14.

<sup>286</sup> “La protection sociale des trevailleurs independants” *Direction Generale Emploi, Commission europeenne*, Bruselles, 2014.

En el resto de países, salvo la excepción del sistema de seguridad social de Dinamarca (financiado exclusivamente a través de impuestos), el origen de las fuentes de financiación de sus sistemas de seguridad social obedece a una naturaleza mixta. Financiándose a la vez, a través de los impuestos, y de las cotizaciones sociales. Este sería el caso de países como: Alemania, Francia, Bélgica, Países Bajos, Finlandia, Noruega, Austria, Grecia (afiliados después de 1993), Italia o Portugal<sup>287</sup>.

Según mi opinión, este segundo modelo es el que debería de adoptar nuestro país. Y es que considero que la solución al problema no debería de pasar en ningún caso por un incremento generalizado de las cotizaciones, ya que ello podría desincentivar claramente la creación de empleo -además, nuestro país ya es uno de los países de cabeza en toda la OECDE en cotizaciones sociales-. Y si, por destinar una parte de la recaudación de los impuestos también a la financiación de las prestaciones sociales. Y es que actualmente en España, en lo que a la protección social se refiere, los impuestos únicamente sirven para financiar además de la sanidad pública, las prestaciones de carácter no contributivo, siendo únicamente de naturaleza mixta los complementos a mínimos de las pensiones<sup>288</sup>.

En definitiva, ante un panorama tan delicado, hasta ahora el legislador básicamente está tratando de solucionar el problema por el lado de los gastos; es decir reduciendo el gasto en pensiones a través del endurecimiento de los requisitos de acceso<sup>289</sup>. Cuando en mi opinión, la solución debería de venir del lado de los ingresos: esto es; aumentando los ingresos del sistema. Y ello indudablemente pasaría por destinar una parte de los impuestos a financiar las prestaciones contributivas del sistema de seguridad social.

---

<sup>287</sup> Ibid.

<sup>288</sup> Rojas Rivero, G, “Nuevas formulas de financiación...ob.cit”, p.17.

<sup>289</sup> Camós Victoria, I, “La falta de instrumentos de incentivo y desincentivo en el ámbito Europeo para el paso del trabajo a la jubilación y las reformas de los sistemas de pensiones”, *Documentación Laboral*, nº 104, 2015. p. 139.



Además, comparando el gasto total en pensiones en relación al PIB entre España y los otros países del sur de Europa, nos daremos cuenta que existe margen de mejora. Así mientras nuestro país en el año 2014 destinaba el 12,8% del PIB, Portugal dedicaba el 15,6%, Italia, el 16,5%, y Grecia el 17,1%.<sup>290</sup>

---

<sup>290</sup> Eurostat: [https://europa.eu/european-union/documents-publications/statistics\\_es](https://europa.eu/european-union/documents-publications/statistics_es)



## Capítulo VII

### LOS ACTOS DE ENCUADRAMIENTO

#### 1. ALTAS

En relación a las altas del RETA, a continuación se destacan las peculiaridades más significativas:

-El alta<sup>291</sup>, deberá ser solicitado por el propio trabajador autónomo a través del modelo TA 0521, en el plazo de 30 días naturales desde su inicio de actividad. El motivo de que sea el propio trabajador autónomo quien asuma esta obligación –a diferencia del régimen general- viene motivado por la “inexistencia de empresario”<sup>292</sup>.

-Las altas fuera de plazo tienen la consideración de infracción muy grave (art. 22.7 R.D 5/200)<sup>293</sup> y surtirán efectos desde el día en que se reúnan los requisitos para su encuadramiento dentro del RETA. En cuyo caso, además de asumir la propia cotización, el trabajador autónomo deberá hacer frente a las respectivas sanciones y recargos que legalmente se establezcan<sup>294</sup>.

---

<sup>291</sup> Artículo 307.1. LGSS “Los trabajadores por cuenta propia están obligados a solicitar su afiliación al sistema de la Seguridad Social y a comunicar sus altas, bajas y variaciones de datos en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos en los términos, plazos y condiciones establecidos en esta ley y en sus disposiciones de aplicación y desarrollo”.

<sup>292</sup> Fernández Costales Muñoz, J, Álvarez Cuesta, H, *Régimen profesional...*ob.cit.

<sup>293</sup> “Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social” (BOE nº 189 de 08 de agosto de 2000).

<sup>294</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p. 126.

-Hasta la aprobación de la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo y a diferencia del Régimen General, la fecha de efectos de las altas en el RETA, tanto en relación a la obligación de cotización como en lo referente al derecho de acceso a las coberturas sociales del sistema, era la del primer día del mes en el que concurran las condiciones para cursar el alta<sup>295</sup>. Es decir, en el RETA las altas se producían por meses completos. Conllevando que aunque la persona interesada cursara alta el último día del mes, debiera de sufragar la cotización de todo el mes. Aunque también es cierto que como contrapartida ello también conllevaba que a efectos del acceso a los derechos derivados de las prestaciones (jubilación, maternidad, etc.) también se tuviera en cuenta todo el mes completo.

En mi opinión este sistema de altas y bajas en el RETA, no dejaba de ser una anomalía, afortunadamente recientemente corregida por parte del legislador. De modo que a partir de 01 de enero de 2018, las altas y bajas tendrán efectos desde el mismo momento de producirse. Y por tanto, a los efectos de cotización, en lugar de computarse el mes natural completo como hasta la fecha, se computaría la parte proporcional del mismo. Aunque existiendo para ello un límite de hasta tres altas o bajas dentro de cada año natural, ya que a partir de una cuarta hipotética alta o baja dentro del año natural, a efectos de cotización se volvería a computar todo el mes completo.<sup>296</sup>

-La solicitud deberá presentarse en la oficina de la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) que corresponda en función del domicilio del establecimiento. O bien, en la correspondiente en función del domicilio particular del interesado.<sup>297</sup>

---

<sup>295</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional..ob.cit.* p. 125.

<sup>296</sup> Disp. Adicional 1ª. “Ley 6/2017 de 24 de octubre, de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

<sup>297</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...ob.cit.* p.140.

-El alta será única, con independencia de que el trabajador autónomo pueda llevar a cabo diversas actividades económicas a la vez. Por consiguiente, a través de una única cuota de cotización se podrán desarrollar paralelamente cuantas actividades desee el interesado, y sin que ello desde el punto de vista tributario suponga incremento económico alguno. Y ello, una vez consumada la exención desde el año 2003 en el Impuesto de Actividades Económicas (IAE) de todos los trabajadores autónomos personas físicas y de aquellas sociedades con una cifra neta de negocios inferior a un millón de euros en cómputo anual.<sup>298</sup> Aunque eso sí, dicha exención no impide que a los meros efectos informativos, los trabajadores autónomos estén obligados a presentar declaración de todas sus actividades ante la TGSS<sup>299</sup>.

-En caso de pluriactividad, (situación producida al desarrollar paralelamente alguna actividad profesional por cuenta ajena y por cuenta propia) también existirá obligación de cursar el alta en el RETA, aún cuando el inicio del trabajo autónomo pueda producirse con posterioridad al desarrollo del trabajo por cuenta ajena.

-Una vez presentada el alta, la TGSS emitirá la resolución correspondiente. Esta podrá admitir el alta, en cuyo caso el interesado tendrá obligación de conservar el justificante durante toda su vida como autónomo o si cursara baja, durante 4 años.<sup>300</sup> O denegarla, en cuyo caso ostentaría el derecho a recurrir ante el mismo órgano y también ante los tribunales de justicia del orden social.

-El alta también podrá ser efectuada de oficio por parte de la TGSS como consecuencia de la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social o de la propia entidad

---

<sup>298</sup>“ Ley 51/2002, de 27 de diciembre, de reforma de la ley 39/1998, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales” (BOE nº 311 de 28 de diciembre de 2002).

<sup>299</sup>López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. . p. 126.

<sup>300</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial...*ob.cit. p. 252.

gestora de seguridad social<sup>301</sup>. En cuyo caso surtiría efectos desde el primer día del mes en el que concurran las condiciones para su encuadramiento dentro del RETA<sup>302</sup>.

En lo relativo a las altas de familiares colaboradores existirá una responsabilidad subsidiaria del autónomo titular, mientras que en el supuesto de los autónomos societarios la responsabilidad subsidiaria la ostentará la propia Sociedad.<sup>303</sup>

## **2. BAJA, VARIACIÓN DE DATOS Y SITUACIÓN ASIMILADA AL ALTA**

Tanto en caso de baja como de variación de datos, el trabajador autónomo quedará obligado a presentar la correspondiente solicitud en la TGSS en el plazo de 6 días naturales desde la misma<sup>304</sup>. Tal y como ha sido señalado, al igual que sucedía con las altas, la fecha de efectos de las bajas, hasta la aprobación de la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo, era la del primer día del mes siguiente al cese en la actividad.<sup>305</sup> Aunque una vez producida la entrada de este precepto legal (01 de enero de 2018), tanto las altas como las bajas (con un máximo de tres anuales) surtirán efectos desde el mismo día de producirse.<sup>306</sup>

---

<sup>301</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p. 127.

<sup>302</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial...*ob.cit. p. 253.

<sup>303</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial...*ob.cit. p. 259.

<sup>304</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p. 127.

<sup>305</sup> Ibid.

<sup>306</sup> Disp. adicional 1ª. “Ley 6/2017 de 24 de octubre, de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

Asimismo resulta destacable como también la TGSS podrá cursar bajas de oficio como consecuencia de la actividad de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. Hecho, que viene produciéndose cada vez con mayor asiduidad en los últimos tiempos; en concreto cuando el órgano inspector detecta que una persona pueda estar dada de alta en el RETA a los solos efectos de generar derechos relativos al cobro de prestaciones y sin ejercer realmente actividad económica alguna.

Por otra parte, a efectos de posibles prestaciones se considerará que el trabajador autónomo se encuentra en situación asimilada al alta en situaciones como las siguientes:<sup>307</sup>

- Dentro de los 90 días siguientes al último día del mes de su baja motivada por el cese en la actividad.
- Durante el periodo de inactividad entre trabajos de temporada, siempre que la duración no sobrepase los 12 meses.
- Durante los periodos de suspensión en caso de accidente o enfermedad.

---

<sup>307</sup>Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...* ob.cit. p.141.





## Capítulo VIII

### COTIZACIÓN

#### 1. NACIMIENTO, SUSPENSIÓN Y EXTINCIÓN DE LA OBLIGACIÓN DE COTIZACIÓN

La obligación de cotización dentro del RETA nacerá el primer día del mes en el que concurran las condiciones necesarias para la inclusión dentro de su campo de aplicación. Extinguiéndose el último día del mes natural en el que dejen de concurrir.<sup>308</sup> Aunque tal y como se ha detallado en el capítulo anterior; con la aprobación de la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo, a partir del 1 de enero de 2018, tanto la obligación de cotización, como su extinción, se producirán el mismo día del hecho causante y por tanto ya no resultará necesario cotizar todo el mes natural, sino únicamente la parte proporcional.<sup>309</sup>

En cuanto a la fecha de prescripción de la obligación de cotización, esta se producirá a los cuatro años desde la finalización del plazo reglamentario de ingreso.<sup>310</sup>

Si la baja en el RETA a raíz de la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social fuese practicada de oficio por parte de la TGSS, la obligación de cotización se extinguirá el último día del mes en el que se hubiese practicado la misma<sup>311</sup>.

---

<sup>308</sup> Art. 45.2. “Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social “(BOE nº 22, de 25 de enero de 1996).

<sup>309</sup> Disp. adicional 1ª. “Ley 6/2017 de 24 de octubre, de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

<sup>310</sup> “Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento general de recaudación de la Seguridad Social” (BOE de 25 de junio de 2004).

Por otra parte, se permite la suspensión de la cotización durante un plazo máximo de 6 meses para las trabajadoras autónomas víctimas de violencia de género. Pero siempre y cuando, cesen en su actividad como medida preventiva; considerándose todo este tiempo como de cotización efectiva a los efectos del acceso a la acción protectora del sistema de seguridad social.<sup>312</sup>

## **2. PECULIARIDADES DEL RETA**

### **2.1. Cotización asumida por el propio trabajador autónomo**

A diferencia de lo que sucede en el Régimen General, la inexistencia de empresario en el RETA<sup>313</sup>, provoca que la obligación de cotización recaiga directamente sobre el propio trabajador<sup>314</sup>. De forma que será el propio autónomo, quien de un lado asuma en exclusiva el coste económico de la cuota, y de otro, ostente la responsabilidad de su ingreso<sup>315</sup>.

En cambio, en el Régimen General el importe de la cuota resulta asumido conjuntamente entre el propio trabajador y el empresario. Siendo este último quien costea la mayor parte, y quien además queda obligado a su ingreso en las arcas públicas.

---

<sup>311</sup> Polo Sanchez, C, “La protección social...”ob.cit. p.160.

<sup>312</sup>Art. 30. “Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género” (BOE núm. 313 de 29 de Diciembre de 2004).

<sup>313</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social...*ob.cit. p. 290.

<sup>314</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit. p. 143.

<sup>315</sup> STC 189/1987 de 24 de noviembre (BOE nº 309 de 26 de diciembre de 1987).

Esta cuestión resulta de una enorme trascendencia, ya que la acción protectora que brinda el sistema a todos los trabajadores (asalariados y autónomos), está directamente ligada al esfuerzo de cotización de cada trabajador. Por lo que con el sistema actual, la clásica reivindicación de los trabajadores autónomos de converger plenamente en derechos con los trabajadores por cuenta ajena, pasaría inevitablemente por tener que hacer frente a un mayor esfuerzo contributivo. Ya que como se analizará posteriormente, las cotizaciones (por término medio) resultan superiores en el régimen general.

Este hecho, en muchos de los casos puede suponer un claro problema. Y es que existen numerosos trabajadores autónomos quienes pretendiendo legítimamente que el sistema pueda mejorar su acción protectora (desempleo, contingencias profesionales, etc.), en realidad no podrían hacer frente a un incremento de la cuota que les diese derecho a ello. Es más, en muchos casos sus rendimientos económicos actuales ni tan siquiera resultarían suficientes para poder hacer frente a la vigente cuota mínima.

Este problema (ausencia de empresa que asuma parte de la cotización del trabajador) viene siendo suplido en algunos países a través de subsidios estatales que financian parte de la cuota del trabajador autónomo, como por ejemplo es el caso de Chipre<sup>316</sup> o de Costa Rica. Por ejemplo, en Chipre, el tipo de cotización de los trabajadores autónomos asciende al 19,2% sobre los ingresos reales. Siendo asumido un 14,6% por parte del trabajador por cuenta propia y el restante 4,6% por parte del Estado.

En materia de cumplimiento de la obligación de cotizar, también podemos encontrarnos en ciertos casos con supuestos tanto de responsabilidad subsidiaria, como de responsabilidad solidaria. Y ello sin perjuicio de poder repercutir en un momento dado contra el responsable principal<sup>317</sup> (derecho de repetición). Así, responden de forma

---

<sup>316</sup> “La protection sociale des trevailleurs independants” *Direction Generale Emploi, Commission europeenne*, Bruselles, 2014.

<sup>317</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p.131.

subsidiaria los trabajadores autónomos en relación a sus familiares colaboradores y las sociedades mercantiles en relación a sus socios. Y de forma solidaria; las cooperativas de trabajo asociado en relación a sus socios encuadrados en el RETA<sup>318</sup>. Aunque en relación a este último supuesto, existen pronunciamientos de la justicia en sentido contrario. Y es que según establece la sentencia de 14 de Octubre de 1992 del Tribunal Supremo “...la cooperativa no es sujeto incluido en el Régimen Especial, por lo que carece de sentido pretender que sea aquélla, y no los socios, los que deban cotizar al mismo”.<sup>319</sup>

## **2.2. Cotización independiente de los ingresos**

Otra de las peculiaridades más singulares del RETA, es que la cuantía a cotizar por parte de los trabajadores por cuenta propia está totalmente desligada de sus ingresos profesionales. Y ello a diferencia de lo que sucede en el régimen general y también en la mayoría de los regímenes específicos propios de trabajadores autónomos en todo el espectro internacional. Así, en el Régimen General la cotización de cada trabajador resulta directamente proporcional a la cuantía de sus ingresos, aunque eso sí, sometida a un tope máximo. De esta forma, la cotización de los trabajadores asalariados resultará superior en la medida en que sus ingresos sean más altos, frente a los trabajadores autónomos que por muy elevada que pudiera llegar a resultar su cuantía de ingresos, únicamente quedarían obligados a cotizar a partir de una base mínima preestablecida anualmente por el Gobierno.

---

<sup>318</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...* ob.cit. p. 144.

<sup>319</sup> STS de 14 de octubre de 1992, del Tribunal Supremo (ROJ: 3156/1992).

### 3. BASES DE COTIZACIÓN

#### 3.1. Norma general

En España, las bases de cotización quedan establecidas de “modo teórico”<sup>320</sup> vía Presupuestos Generales del Estado de cada año, así como también a través de Orden<sup>321</sup> específica en materia de cotización. Así, después del último incremento, desde julio de 2017, como norma general, la base de cotización mínima mensual del RETA quedó establecida en los 919,80 euros<sup>322</sup>, -frente a los 825,60 euros del régimen general- y en 3.642 euros la base máxima (al igual que en régimen general)<sup>323</sup>. Es decir, salvo las excepciones que tendremos ocasión de detallar, los trabajadores por cuenta propia al menos deberán cotizar en función de esta base mínima preestablecida. Y pudiendo aumentar la misma de forma voluntaria en función de su capacidad económica. Aunque eso sí, sin poder llegar a sobrepasar la base máxima.

Pero esta norma general presenta diversas excepciones. Y entre ellas; la libre elección de bases de cotización queda limitada en función de la edad<sup>324</sup>. En concreto la base máxima; a un tope de 1.964,70 euros para aquellos autónomos que tengan una edad a partir de 48 años, excepto en el caso de aquellos nuevos autónomos<sup>325</sup> que procedan de

---

<sup>320</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social...*ob.cit. p. 305.

<sup>321</sup>“ Orden ESS/70/2016, de 29 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, contenidas en la Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016”. (BOE nº 26 de 30 de enero de 2016).

<sup>322</sup> Web Seguridad Social: <http://www.seg-social.es/Internet/1/Trabajadores/CotizacionRecaudaci10777/Basesytiposdecotiza36537/index.htm#101733>

<sup>323</sup> *Ibíd.*

<sup>324</sup> Polo Sanchez, C, “La protección social...”ob.cit. p.160.

<sup>325</sup> “Art. 115.5.1Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016”

otro régimen de seguridad social en el que hayan cotizado durante al menos 5 años. Y en cuyo caso, conservarían el derecho de poder mantener la misma base que tenían establecida anteriormente. Aunque resulta preciso matizar, que esta opción únicamente se podría ejercitar en el momento del alta en el RETA. Lo cual bajo mi punto resulta injusto y resta eficacia a este derecho. Y es que como norma general, desde que un trabajador inicia una actividad por cuenta propia, suelen transcurrir varios años hasta que la misma genera unos rendimientos suficientes que permitan satisfacer una cuota elevada a la seguridad social. Es por ello que considero que en lugar de permitir únicamente poder ejercitar esta opción en el mismo momento del alta, debería estudiarse la posibilidad de establecer un determinado periodo de tiempo durante el cual también se pudiese ejecutar. Y de esta manera facilitar que un nuevo autónomo mayor de 47 años proveniente del régimen general, -y en el cual cotizaba por una base superior al 220% en relación a la mínima del RETA- pueda emprender una actividad por cuenta propia cotizando al principio por la base mínima, a la vez que se le concede la posibilidad de poder adecuar su cotización a su anterior base del régimen general en el momento en que su actividad genere los recursos suficientes para ello.

Esta considerable reducción de la base máxima para las personas mayores de 47 años, vendría motivada por las precauciones que viene adoptando el legislador a la hora de intentar evitar la práctica de lo que ha sido denominado como “compra de pensiones” o “cotización ficticia”<sup>326</sup>. Consistente en cotizar por la base mínima durante toda la vida laboral, a excepción de los últimos años (aquellos que son tenidos en cuenta para el computo de la prestación de jubilación), a partir de los cuales se cotiza por la base máxima. Aunque en cualquier caso, en virtud del artículo 310 del nuevo texto refundido de la ley general de seguridad social, recordemos que independientemente de la edad, los trabajadores autónomos podrán elegir una base de cotización de hasta un 220% superior a la mínima del RETA vigente en cada año.

---

<sup>326</sup> Polo Sanchez, C, “La protección social...”ob.cit. p.160.

Desde mi punto de vista, carece de sentido en este momento continuar manteniendo esta “precaución legislativa” y por tanto proseguir limitando al trabajador autónomo la libre elección de su base de cotización en función de su edad. Porque podría entenderse que se pudiera hablar de la posibilidad de “compra de pensiones” cuando únicamente se tenían en cuenta los últimos 2 años cotizados para el cálculo de la pensión de jubilación, (hasta el año 1985) o cuando se tenían en cuenta las cotizaciones de los últimos 8 años, (hasta el año 1997) o hasta incluso cuando se computaban los últimos 15 años (hasta el año 2012). Pero una vez consumada la entrada en vigor de la última reforma de las pensiones<sup>327</sup> que eleva progresivamente este periodo hasta los 25 años, dicha precaución resulta del todo innecesaria. Y además de innecesaria, supone una clara discriminación respecto de los trabajadores del régimen general quienes no se ven sometidos a restricción alguna al respecto en función de su edad.

Por ello considero que esta restricción debería ser eliminada. Lo cual, sería positivo no solo para reforzar la capacidad de elección del trabajador autónomo, sino también para el propio sistema de seguridad social al poder incrementar su recaudación. Y es que la cuantía de cotización tiene una enorme transcendencia en el tema que nos ocupa, ya que el grado de protección social que brinda el sistema a todos los trabajadores (ya sean autónomos o asalariados) está directamente relacionado con su base de cotización.

Además, a pesar de las excesivas precauciones de la Administración respecto del colectivo, y en contra de lo que muchas veces ha sido sostenido, los trabajadores autónomos tradicionalmente ha sido rentables para el sistema de seguridad social. Y es únicamente a partir de la integración de los autónomos agrarios del SETA, -desde el año 2.008- cuando el RETA dejó de ser un régimen de seguridad social con superávit, y ello fundamentalmente al pasar a integrar a un colectivo claramente deficitario, compuesto

---

<sup>327</sup> “Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social” (BOE nº 184 de 2 de agosto de 2011).

por muchos pensionistas y pocos cotizantes. Así, con la integración de este colectivo, el RETA pasó de un ratio de 3,1 cotizantes por cada pensionista, a un ratio de 1,9.<sup>328</sup>

Resulta preocupante como el 86,2% de los trabajadores autónomos únicamente cotiza por la base mínima y como su base media, resulta inferior en un 40% a la del régimen general<sup>329</sup>. Cotizando únicamente un 13,8%, por una base superior a la mínima; porcentaje que se eleva hasta el 30,1% a partir de los 55 años de edad (conforme se va acercando la edad de jubilación).<sup>330</sup>

Precisamente esta menor cuantía de cotización media por parte de los trabajadores autónomos explicaría el motivo por el cual en los últimos años se han ido elevando en mayor proporción las bases mínimas del RETA respecto del Régimen General. De forma que en este momento la base mínima es claramente superior (en más de 105 euros) en el caso de los trabajadores por cuenta propia. Y aquí el problema radica en que como la cotización no está vinculada a los ingresos, estos incrementos están afectando a todos los autónomos por igual. Hasta incluso a aquellos trabajadores por cuenta propia cuyo nivel de ingresos netos está claramente por debajo del equivalente al SMI.

Por otra parte, -a partir del 01 de enero de 2018, en virtud de la aprobación de la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo- la base de cotización elegida podrá ser

---

<sup>328</sup>“Comparecencia de Lorenzo Amor Acedo, presidente de la Federación Nacional de Trabajadores Autónomos-ATA, en la Comisión de Seguimiento y Evaluación de los Acuerdos del Pacto de Toledo”, Diciembre, 2016.

[http://ata.es/wp-content/uploads/2017/07/comparecencia\\_lorenzo\\_amor\\_presidente\\_de\\_ata\\_en\\_la\\_comision\\_del\\_pacto\\_de\\_toledo\\_2016.pdf](http://ata.es/wp-content/uploads/2017/07/comparecencia_lorenzo_amor_presidente_de_ata_en_la_comision_del_pacto_de_toledo_2016.pdf)

<sup>329</sup> ATA: <http://www.ata.es/prensa/ata-en-medios/como-es-la-pension-de-un-autonomo>

<sup>330</sup> “Trabajadores Autónomos, Personas físicas en alta en la seguridad social”, Secretaria de Estado de Empleo, Septiembre 2016.



modificada al alza o a la baja (siempre respetando los topes mínimos y máximos) durante cuatro periodos al año (antes dos). Quedando de la siguiente manera: <sup>331</sup>

1º periodo: de 1 de enero a 31 de marzo, con entrada en vigor el 1 de abril

2º periodo: de 1 de abril a 30 de junio, con entrada en vigor el 1 de julio

3º periodo: de 1 de julio a 30 de septiembre, con entrada en vigor el 1 de octubre

4º periodo: de 1 de octubre a 31 de diciembre, con entrada en vigor el 1 de enero

Bajo mi punto de vista, esta ampliación a cuatro periodos anuales, se trata de una iniciativa acertada en aras a fomentar que los trabajadores autónomos aumenten su base de cotización, y así obtener en el futuro unas mejores prestaciones de seguridad social.

## **3.2. Normas particulares**

### 3.2.1. Autónomos societarios y autónomos empleadores

A raíz de la entrada en vigor del RD-Ley 16/2013<sup>332</sup>, desde el año 2014 existen en el RETA diferentes bases de cotización en función de la forma jurídica que adopte la actividad desarrollada por parte del trabajador autónomo. De modo que la base de cotización mínima resultará más elevada en el caso de los autónomos societarios. Y es que estos tras la entrada en vigor del citado Real Decreto paradójicamente pasaron a cotizar al menos por la base mínima del Régimen General de los trabajadores

---

<sup>331</sup> Disp. final 2ª. 2. “Ley 6/2017 de 24 de octubre, reformas urgentes del trabajo autónomo (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017)”.

<sup>332</sup> Disposición adicional segunda. “Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores” (BOE nº 305, de 21 de diciembre de 2013).

encuadrados en el grupo 1 de cotización. En lugar de por la base mínima del RETA. Suponiendo en la práctica un considerable incremento repentino de la cotización de todos aquellos autónomos societarios que lo hacían por la base mínima. De forma que por ejemplo durante el año 2016, mientras la base mínima mensual para los autónomos personas físicas fue de 893,10 euros, en el caso de los autónomos societarios, se elevaba hasta los 1.067,40 euros. Pero además, esta singular forma de calcular la base cotización para este sector de los autónomos, también les ha acarreado recientemente problemas añadidos. Y es que como consecuencia de la subida repentina del SMI para el año 2017 en un 8%, y al ligarse la base de cotización de los trabajadores del grupo 1 de cotización del régimen general a este indicador, supuso también a su vez un incremento repentino de la misma en un 8%. Provocando el fuerte rechazo del sector y que organizaciones como ATA exigieran desvincular del SMI la base mínima de cotización de los autónomos societarios. Reivindicación que lejos de caer en saco roto, ha supuesto que una de las medidas aprobadas recientemente a través de la proposición de ley de reformas urgentes sea precisamente dicha desvinculación. De tal modo que a partir de 2018 pasará a determinarse anualmente a través de los PGE.<sup>333</sup>

Aunque cabe añadir; que de un lado el citado incremento de la base mínima no solo afecta a los autónomos societarios, sino también a todos los trabajadores autónomos (con independencia de la forma jurídica) que al menos dispongan de una plantilla de 10 personas contratadas en régimen general. Y de otro, que esta norma contempla una excepción; que permite que ambos colectivos -autónomos societarios y autónomos empleadores- coticen por la base mínima del RETA durante los primeros 12 meses de actividad.

Bajo mi punto de vista, esta diferencia de trato –al menos en el caso de los autónomos societarios- carece de justificación jurídica y únicamente obedecería a un afán recaudatorio de la Administración. ¿Por qué obligar a cotizar más a un trabajador autónomo por el hecho de desarrollar su actividad a través de una sociedad mercantil?

---

<sup>333</sup> Disp.final 2ª. 2. Art. 12. “Ley 6/2017 de 24 de octubre, reformas urgentes del trabajo autónomo (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017)”.

¿Acaso ello significa que automáticamente genere beneficios mayores o que disponga de una mayor capacidad económica?. Y es que al igual que ocurre con otras actividades ejercidas bajo diferentes formas jurídicas, existen muchas sociedades mercantiles que perciben escasos beneficios y hasta incluso algunas que registran pérdidas económicas. Y también otras muchas, que son de escasa dimensión y sin siquiera personal por cuenta ajena contratado.

Cuestión diferente sería el caso de los autónomos con al menos 10 empleados. Aquí sí parece más razonable someterlos a una base mínima de cotización más elevada. Toda vez, que no parece muy lógico que un empresario con cierta capacidad empleadora, cotice más por sus trabajadores contratados que por sí mismo.

### 3.2.2. Autónomos que ejercen la venta ambulante o venta a domicilio

Los trabajadores por cuenta propia dedicados; bien a la venta ambulante o bien a la venta a domicilio tendrán la opción de poder elegir como base mínima de cotización entre la establecida en cada momento en el RETA o en el Régimen General.

Asimismo, ambos colectivos también podrá elegir una base de cotización equivalente al 55% de la base mínima del RETA (505,89 euros desde julio de 2017). Siempre y cuando: perciban los ingresos directamente de los compradores, su jornada de venta al público resulte inferior a las 8 horas diarias, no tengan establecimiento propio de forma permanente, y no sean los productores de los propios artículos que comercialicen. Aunque en cualquier caso, quedarían obligados a cotizar por la cobertura de contingencias profesionales<sup>334</sup>.

---

<sup>334</sup> Art. 15.7. Orden ESS/70/2016, de 29 de enero.

La razón de esta diferencia de trato, que de facto viene a permitir la posibilidad de jornada parcial para aquellos trabajadores autónomos dedicados a la venta ambulante o venta a domicilio, vendría motivada por el hecho de que ambas actividades suelen caracterizarse por ejercerse a tiempo parcial y por su escasa rentabilidad en muchos de los casos. Y ello traería como consecuencia la existencia de un mayor número de actividades en situación de informalidad respecto de otros sectores.

Por tanto, los principales objetivos de la posibilidad de elección de bases reducidas en estas actividades, serían, de un lado establecer facilidades para que las mismas puedan suponer un medio de vida y de otro, poder sacar a la luz actividades que estarían enmarcadas dentro de la economía sumergida.

### 3.2.3. Autónomos en situación de pluriactividad

En nuestro país, -a diferencia de lo que sucede en una gran cantidad de países- los trabajadores autónomos en situación de pluriactividad; es decir: aquellos encuadrados en al menos dos regímenes diferentes de seguridad social, obligatoriamente deben cotizar de forma integra en cada uno de los regímenes en los que queden integrados<sup>335</sup>. En este sentido, cabe precisar que una vez consumadas las integraciones de los trabajadores autónomos agrarios en el RETA y de los empleados de hogar en el régimen general; además del propio RETA y del Régimen General, en la actualidad en cuanto a regímenes profesionales se refiere, únicamente existen:<sup>336</sup> el de trabajadores del mar y el de funcionarios públicos, civiles y mercantiles.

Bajo mi punto de vista, resulta injusto obligar a cotizar por partida doble a aquellos trabajadores por el hecho de ejercer actividades pertenecientes a diversos regímenes profesionales. Pero sobre todo, lo que más injusto resulta es que a efectos de la acción

---

<sup>335</sup> STS de 21 de enero de 1997 (Roj. 16473/1987)

<sup>336</sup> Art.10.2. Texto refundido LGSS/2015.

protectora del sistema de seguridad social, este doble esfuerzo de cotización no se vea recompensado en la misma proporción. Y es que para el cómputo de los años de cotización, las contribuciones realizadas paralelamente en varios regímenes de seguridad social durante el mismo periodo de tiempo no resultan acumulables.

Así, por poner un ejemplo; una persona que hubiese cotizado durante 20 años a la misma vez en el RETA y en el Régimen General, a pesar de que su esfuerzo contributivo fuese el equivalente a haber cotizado a un único régimen durante 40 años, a los efectos del cómputo de años cotizados únicamente se le tendrían en cuenta 20 años. Con lo que en este caso, sufriría una importante merma en la cuantía de la pensión de jubilación al quedarse muy lejos de los 37 años exigidos para la percepción de la pensión íntegra de jubilación.

En cambio, en caso de pluriempleo, esto es; la realización de varias actividades dentro de un mismo régimen de seguridad social, únicamente habría que hacer frente a única cuota. Es decir, sufragando una única cuota existe la posibilidad de poder desarrollar de forma autónoma un sinnúmero de actividades profesionales a la vez.

Esta diferencia de trato que concede el legislador a la pluriactividad y al pluriempleo, además de ratificada por el Tribunal Supremo<sup>337</sup>, ha sido considerada plenamente constitucional parte del Tribunal Constitucional. Así, a través de su sentencia 39/1992 de 30 de marzo en resumen deja claro que el principio de igualdad únicamente quedaría vulnerado en caso de aplicar regímenes distintos a situaciones idénticas.<sup>338</sup>

Aunque también cabe apuntar, que el sistema en caso de pluriactividad ofrece incentivos (incompatibles entre sí) en dos supuestos diferenciados: de un lado en el caso de nuevos trabajadores autónomos que ya estuviesen cotizando en otro régimen de

---

<sup>337</sup> STS de 20 de abril de 1993 (Roj. 2511/1993), STS de 18 de noviembre de 1997 (Roj. 6928/1997).

<sup>338</sup> STC 39/1992 de 30 de marzo (BOE nº 109 de 06 de mayo de 1992).

seguridad social. Así, si en dicho régimen lo viniesen haciendo a tiempo completo, podrán cotizar en el RETA por una base del 50% de la base mínima durante los primeros 18 meses. Y del 75% durante los siguientes 18 meses. Mientras que si lo fuera a tiempo parcial<sup>339</sup> (al menos en un 50% de la jornada), podrían cotizar por una base del 75% de la base mínima del RETA, durante los primeros 18 meses, y del 85% durante los posteriores 18 meses. De otro, aquellos trabajadores que encontrándose en situación de pluriactividad hubiesen cotizado al total del sistema por una cuantía superior a 12.368,23 euros (en 2016), tendrán derecho a la obtención de una devolución del 50% de lo cotizado por encima de esta cantidad. Devolución, que hasta hace poco debía ser solicitada durante el transcurso del primer cuatrimestre del año siguiente. Aunque a partir de la entrada en vigor de la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo, dicha devolución será efectuada de oficio por parte de la TGSS. En concreto antes del 1 de mayo del año siguiente.<sup>340</sup>

Bajo mi punto de vista, estos dos incentivos no dejan de ser parches que no compensan la situación de discriminación que padecen los trabajadores en situación de pluriactividad. De un lado, debería eliminarse la obligatoriedad de cotización en el RETA, -o cuando menos permitir la cotización parcial- de aquellos trabajadores que ya estuviesen cotizando en otro régimen de seguridad social (normalmente se trata del régimen general y en menor medida del régimen de funcionarios públicos) a jornada completa. No tiene ninguna lógica exigir la cotización íntegra como autónomo, a un trabajador que ya lo hace por 40 horas semanales como empleado. Y es que entiendo que en este caso a los meros efectos registrales cabría exigir la obligación de alta en el RETA, pero estableciéndose una exención total, o al menos parcial de la cuota. Y en cuanto a los trabajadores que estuviesen cotizando como asalariados a jornada parcial, considero que su cotización al RETA también debería ser calculada de forma parcial en proporción a su jornada.

---

<sup>339</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social...*ob.cit. p. 345.

<sup>340</sup> Art. 2. “Ley 6/2015 de 24 de octubre de 2017, de reformas urgentes del trabajo autónomo”. (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

Por otro lado, en relación a las cotizaciones que ya han sido efectuadas en situación de pluriactividad, deberían de ser tenidas en cuenta a los efectos de acceso a prestaciones, no solo en lo relativo a la cuantía de la base de cotización, sino también en lo relativo al número de años cotizados.

#### 3.2.4. Trabajadores Autónomos Económicamente Dependientes (TRADES)

El art. 25 LETA, contempla la posibilidad de poder establecer legalmente bases diferenciadas para los TRADES<sup>341</sup>. Aunque lo cierto, es que diez años después de la aprobación del Estatuto del Autónomo esta prerrogativa legal no ha sido llevada a efecto en ninguna ocasión.

## 4. TIPOS Y CUOTAS

### 4.1. Norma general

Los presupuestos generales del Estado (PGE) cada año fijan en nuestro país, los tipos de cotización aplicables a los trabajadores<sup>342</sup>. En este momento con carácter general el tipo de cotización vigente para los trabajadores afiliados al RETA se sitúa en el 29,9% (el 29,8% destinado a cubrir las contingencias comunes –incluido el 3,3% de IT- y el 0,1% a la cobertura de riesgo durante el embarazo y lactancia natural). Ello se traduce en que desde julio de 2017, la cuota mensual mínima ascienda a 275,02 euros y la máxima, a 1.088 euros.

---

<sup>341</sup>López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p. 133.

<sup>342</sup>Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social...*ob.cit. p.314.

Cabe apuntar que este tipo de cotización aplicable a los trabajadores autónomos por las contingencias comunes resulta superior al del Régimen General. Así, en el caso de los trabajadores asalariados; el mismo asciende al 28,30% (el 23,60% a cargo de la empresa y el 4,70% a cargo del trabajador) lo que se traduce en un punto y medio menos de cotización. Suponiendo una enorme paradoja de difícil justificación, ya que precisamente uno de los argumentos tradicionalmente aducidos por parte de la Administración y de los grupos parlamentarios para justificar la menor protección social de los trabajadores autónomos, ha sido el que su cotización resultaba inferior a la de los trabajadores asalariados. Lo cual, como acabamos de comprobar en el supuesto del tipo de cotización de la cobertura por contingencias comunes este argumento se cumple, pero en sentido inverso. Y con el añadido además que -como ya ha sido comentado- mientras la mayor parte de la cotización de los trabajadores asalariados es asumida por la empresa a la que prestan sus servicios, en el caso de los trabajadores por cuenta propia, son estos quienes por si mismos deben de sufragar la totalidad de la misma.

#### **4.2. Normas particulares**

Con respecto a las normas particulares existentes:

1ª: Quien de forma voluntaria cotice por la prestación por cese de actividad, de un lado tendrá que asumir una cotización adicional del 2,2% de su base de cotización, y de otro, obtendrá una reducción del 0,5% en la cotización por contingencias comunes. En cambio, la cotización por desempleo del régimen general resulta mucho más elevada: 7,05% en caso de contratación indefinida (5,50% a cargo de la empresa y 1,55% a cargo del trabajador) y 8,30% en caso de contratación temporal (6,70% a cargo de la empresa y 1,60% a cargo del trabajador). Aunque como tendremos ocasión de detallar en el capítulo posterior, ello también iría unido a una contraprestación mucho más ventajosa.



2ª: Quien de forma voluntaria, cotice por la prestación de contingencias profesionales deberá de asumir un tipo de cotización adicional según la tarifa de primas vigente<sup>343</sup>. Cotización que va ligada al riesgo profesional de la actividad económica desarrollada por el trabajador autónomo. Así, por ejemplo un trabajador por cuenta propia dedicado al sector jurídico únicamente asumiría un tipo de cotización adicional del 1,35%; del 3,70% si lo hiciera en el sector del transporte, y elevándose hasta el 6,70% en caso de dedicarse a la construcción de edificios. Por lo que en el supuesto de cotizar por la base mínima, desde julio de 2017 asumirían las siguientes cotizaciones mensuales: 12,41 euros en el caso de de los profesionales jurídicos, 34,03 euros en el caso de los transportistas y 61,62 euros, en el caso de los profesionales de la construcción.

En comparación con el régimen general, cabe señalar que el tipo de cotización por esta contingencia resulta exactamente idéntico. Aunque en ese régimen, la cotización es obligatoria y asumida íntegramente por parte de la empresa.

Por otra parte, los autónomos que coticen por esta prestación también verán reducida en un 0,5% su cotización por contingencias comunes. Quedando eximidos también de la cotización del 0,1% correspondiente a la cobertura de riesgo durante el embarazo y lactancia natural.

3ª: Los trabajadores autónomos agrarios con un base de cotización de hasta el 120% de la base mínima del RETA, deberán de asumir un tipo de cotización del 22,05% en caso de tener cubierta la prestación por incapacidad temporal (IT). Y es que a diferencia del caso general, los trabajadores autónomos de este sector tienen potestad para decidir si cotizan o no por IT. Y en el caso de no hacerlo, el tipo de cotización se reduciría hasta el 18,75%, con lo cual, la cuota mínima de los autónomos agrarios desde julio de 2017 sería la siguiente: 202, 82 euros con IT y 172,46 euros sin IT.

---

<sup>343</sup> “Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007” (Tarifa de primas para la cotización por contingencias profesionales). BOE de 29 de diciembre de 2006.

La causa principal por la cual los trabajadores autónomos del sector agrario pueden beneficiarse de un tipo de cotización reducido, sin perder por ello derecho alguno (excepto aquellos que voluntariamente renuncien a la IT) se debe a la especial protección que otorgan los poderes públicos a este sector económico primario sumido en una profunda crisis desde hace décadas. Pero que resulta imprescindible para la economía de cualquier país. Y de hecho, esta especial protección a los autónomos agrarios no solo es reconocida en el caso de España, sino también por la inmensa mayoría de países en todo el espectro internacional.

4ª: Los trabajadores autónomos en situación de pluriactividad también tendrán la posibilidad de no cotizar por la cobertura de IT, siempre y cuando ya lo estuviesen realizando a través de otro régimen de seguridad social.

5º. Al contrario de lo establecido para el régimen general, en el RETA no está contemplada la cotización por formación. Así, mientras que los trabajadores asalariados cotizan mensualmente un 0,7% en concepto de formación profesional (el 0,6% a cargo de la empresa y el 0,1% a cargo del trabajador) los trabajadores autónomos no efectúan cotización alguna. Ello bajo mi punto de vista lejos de suponer un privilegio en realidad representa una desventaja para los trabajadores por cuenta propia, ya que conlleva carecer del derecho a la formación bonificada. Además precisamente en este caso no estaríamos hablando de un tipo de cotización muy elevado. En este sentido considero que debería de plantearse establecer algún tipo de cotización en el RETA que proporcione el derecho al acceso a la misma. Máxime en un momento como el actual donde la formación juega una papel fundamental en la competitividad de cualquier actividad económica.

En este sentido, considero que podrían plantearse tres opciones diferentes. Una primera opción, sería establecer una cotización voluntaria como actualmente ocurre con la prestación por cese de actividad, de modo que únicamente los trabajadores autónomos que quieran tener derecho a la formación bonificada, cotizarían por la misma. Una segunda opción sería establecer una cotización obligatoria, en línea con los principios

inspiradores del sistema público de seguridad social; contributividad, solidaridad y universalidad. Y una tercera opción, sería establecer un sistema mixto; de modo que por un lado se establecería un tipo de cotización obligatorio que daría derecho al acceso a un mínimo de horas de formación, y de otro lado, un tipo de cotización voluntario que permitiría poder ampliar el crédito de horas formativas.

### **4.3. Tipos de cotización en el derecho comparado**

En el derecho comparado existen multitudes de tipos de cotización diferentes a los que deben hacer frente los trabajadores autónomos. Pero si nos circunscribimos al ámbito de la OECDE, España es el sexto país con el tipo general de cotización más alto (29,8%), tan solo por detrás de países como Eslovaquia (47,15%), Hungría (45,5%), Eslovenia (38,2%), o Estonia (33%)<sup>344</sup>. Aunque todo haya que decir, que en estos países a excepción de Eslovaquia, esta cotización cubre prestaciones (Hungría y Eslovenia) o subsidios (Estonia) de desempleo<sup>345</sup>.

Con similares tipos de cotización que los aplicados en España se situarían países como Portugal (29,8%,) o Suecia (28,97%). Y claramente por debajo, países como: Italia (entre 22,2% y 23,2%), Bélgica (entre el 14,16% y el 22%), Estados Unidos (entre el 2,9% y el 15,3%), Noruega (11,4%), Israel (entre el 9,82% y el 16,23%) o Reino Unido (entre el 2% y el 9%).<sup>346</sup>

---

<sup>344</sup>Berechet, C, “Un marco fiscal para el empleo”, *Apuntes Fiscales*, nº 1, Think Tank Civismo, 2015, p.15.

<sup>345</sup> “La protection sociale des trevailleurs independants” Direction Generale Emploi, Commission europeenne, Bruselles, 2014.

<sup>346</sup> Ibid. p. 16.

Particular resulta el caso de Alemania<sup>347</sup>, donde la obligatoriedad de cotización de los trabajadores autónomos fue establecida recientemente (aunque desde el año 2009, ya existía la obligación de concertar un seguro médico). Y donde aún en la actualidad, únicamente a ciertos grupos de trabajadores independientes se les viene exigiendo la cotización por la contingencia de jubilación.

Por otra parte, existen otros países, como es el caso de Italia<sup>348</sup>, en los que el tipo de cotización en lugar de resultar de carácter fijo, -como el caso de España- se trata de un tipo variable progresivo en función de los ingresos. De modo que al igual que sucede en nuestro país con el IRPF, el porcentaje a cotizar será superior según resulten más elevados los ingresos.

## **5. MODELOS DE COTIZACIÓN EN EL DERECHO COMPARADO**

A diferencia de lo sucedido en el caso español, más allá de nuestras fronteras en la mayor parte de países las cotizaciones de los trabajadores autónomos a sus sistemas de seguridad social son efectuadas en función de sus ingresos. Aunque a la vez, en muchos de ellos también existen unos topes mínimos y máximos. Existiendo también en otros, un mínimo exento, de forma que si los ingresos no llegasen a una cuantía determinada, la cuota a pagar sería cero.

Por tanto, en el derecho comparado en relación al cálculo de la cuota de cotización, en principio podríamos diferenciar entre dos tipos de modelos diferentes: el modelo de cotización mínima (en función de una base preestablecida) y el modelo de cotización variable (en función de los rendimientos dinerarios obtenidos). Aunque este segundo

---

<sup>347</sup> “Social Security Contributions”, *OECD TAX DATA BASE*, 2015, p.36.

<sup>348</sup> *Ibid.* p .30.

modelo, quedaría subdividido a su vez en tres tipos: variable estricto, variable con topes mínimos y máximos y variable con mínimo exento. Pero también podríamos añadir uno más: el modelo de cotización mixta; así, nos podemos encontrar otros países en los que una parte de la cotización es calculada en función de los rendimientos profesionales y otra parte en función de bases fijas.

## **5.1. Modelo de cotización mínima**

Además de España, en todo el mundo son escasos los países que adoptan un modelo de cotización mínima estricto sin tener en cuenta los ingresos generados por la actividad económica del autónomo. Este sería el caso de países como Portugal, Corea<sup>349</sup>, China, Japón<sup>350</sup>, Andorra, Moldavia<sup>351</sup>, Croacia<sup>352</sup> o México<sup>353</sup>. Aunque cabe apuntar que en el caso de Portugal, la afiliación no resulta obligatoria si no se llega a una cuantía determinada de ingresos. Además en este país, existe una exención generalizada de la cotización durante los 12 primeros meses de actividad.

## **5.2. Modelo de cotización variable**

### **5.1.1. Modelo variable estricto**

---

<sup>349</sup> Berechet, C, “Un marco fiscal para el empleo”, *Apuntes Fiscales*, nº 1, Think Tank Civismo, 2015, p.15.

<sup>350</sup> “Social Security Programs Throughout the World: Asia and the Pacific, 2014”, *Social Security Administration (ISSA)*, Washington, 2015.

<sup>351</sup> “Social Security Programs Throughout the World: Europe 2016”, *Social Security Administration (ISSA)*, Washington, 2016.

<sup>352</sup> “La protection sociale des travailleurs independants” *Direction Generale Emploi, Commission europeenne*, Bruselles, 2014.

<sup>353</sup> Social Security Contributions, *OECD TAX DATA BASE*, 2015, p.41.

Este modelo está basado en que el trabajador por cuenta propia cotiza a la seguridad social en función de sus ingresos desde la primera cantidad percibida. Sin cuantía mínima alguna. Siendo el caso de países como Grecia<sup>354</sup>, Estados Unidos, Finlandia, Holanda o Suiza. Así por ejemplo, en el caso de Finlandia un trabajador por cuenta propia que perciba unos ingresos de 100 euros, únicamente debería asumir una cotización de 23,6 euros. Y sin mínimo alguno<sup>355</sup>.

#### 5.1.2. Modelo variable con mínimo exento

Este sería el modelo adoptado en países como Reino Unido, Bélgica, Irlanda, Austria, República Checa, Polonia, Suecia, Noruega, Eslovenia, Estonia, Canadá<sup>356</sup>, Alemania, Eslovenia<sup>357</sup> o Finlandia<sup>358</sup>. En ellos, hasta que el trabajador autónomo no alcance una determinada cuantía de ingresos –que cada año determina el Estado- no quedaría obligado a cotizar. Sobrepasada la misma se cotizaría proporcionalmente a los ingresos percibidos.

Así por ejemplo en el caso del Reino Unido<sup>359</sup>, no existirá obligación de cotizar cuando los ingresos sean inferiores a los 7.106 euros anuales. O en Canadá<sup>360</sup>, cuando resulten inferiores a 3.500 dólares.<sup>361</sup>

---

<sup>354</sup> “Social Security Programs Throughout the World: Europe 2016”, *Social Security Administration (ISSA)*, Washington, 2016, p. 127.

<sup>355</sup> Berechet, C, “Un marco fiscal...”ob.cit. p. 15.

<sup>356</sup> Ibid.

<sup>357</sup> “La protection sociale...”ob.cit.

<sup>358</sup> “Social Security Programs Throughout the World: Europe 2016”, *Social Security Administration (ISSA)*, Washington, 2016.

<sup>359</sup> Ibid.

<sup>360</sup> “Social Security Administration”, *ISSA*, Washington, 2015.

Por otra parte, cabe matizar que en el caso de Eslovenia, la exención de cotización queda condicionada a que el trabajo por cuenta propia no represente la principal ocupación.

### 5.1.3. Modelo variable con topes mínimos y máximos

A través de este modelo, la cotización de los trabajadores autónomos se calcula en función de los rendimientos de su actividad. Pero existiendo al mismo tiempo una base mínima y máxima. Este sería el caso de países como Bélgica, Irlanda, Bulgaria, Hungría, Rumania, Luxemburgo<sup>362</sup>, Chile, Colombia,<sup>363</sup> Israel, Arabia Saudí, Vietnam<sup>364</sup>, Italia, Jersey, Lituania, Luxemburgo, Noruega, Serbia, Eslovaquia, Turquía, Ucrania, o Italia.<sup>365</sup>

Como ejemplos; podríamos poner el caso de Italia<sup>366</sup> donde se aplica un tipo del 23,1% sobre los ingresos mensuales declarados. Pero estableciéndose al mismo tiempo un ingreso mínimo anual para calcular la cotización (15.548 euros) y uno máximo (76.872 euros). O el caso de Irlanda, país en el que el tipo de cotización únicamente es del 4%, calculado sobre los ingresos anuales, y con una cuota mínima anual de 500 euros, -pero sin cuota máxima desde el año 2012-<sup>367</sup>. Aunque a cambio, todo hay que decir; el nivel de prestaciones resulta claramente inferior al de España. De hecho, en aquel país, los

---

<sup>361</sup> Social Security Programs Throughout the World: Europe...ob.cit.

<sup>362</sup> “La protection sociale...”ob.cit.

<sup>363</sup> “Social Security Administration”, *ISSA*, Washington, 2015.

<sup>364</sup> “ Social Security Programs Throughout the World: Asia...”ob.cit.

<sup>365</sup> “Social Security Programs Throughout the World: Europe...”ob.cit.

<sup>366</sup> Ibid.

<sup>367</sup> Social Security Contributions, *OECD TAX DATA BASE*, 2015, p.38.

trabajadores autónomos no tienen cubierta ni tan siquiera la baja por enfermedad<sup>368</sup>. O también el caso de Serbia, donde la base mínima de cotización será la correspondiente al 35% del salario bruto medio mensual del país.

Dentro de este modelo, también se podría mencionar a Rusia<sup>369</sup>; con la particularidad de que en caso de no llegar a una cuantía anual determinada (300.000 rublos) existiría una especie de tarifa plana de cotización. En concreto, en este caso habría que asumir una cotización fija anual de 17.328 rublos.

En Luxemburgo<sup>370</sup> existe una excepción, con base a la cual, los autónomos agrarios en lugar de cotizar en función de los ingresos tienen una especie de tarifa plana calculada en función de la superficie de la tierra.

### **5.3. Modelo de cotización mixto**

Este sería el caso de países como: Alemania<sup>371</sup>, o Islandia<sup>372</sup>, en los que una parte de la cuota se calcula en función de bases preestablecidas por la Administración y otra parte, en función de los rendimientos generados por parte del profesional autónomo. Por ejemplo, en el caso alemán<sup>373</sup>, la cotización por la contingencia de vejez y sobrevivientes consiste en una cuota del 18,7% de los ingresos mensuales (con una

---

<sup>368</sup> “La protection sociale...ob.cit”.

<sup>369</sup> Ibid.

<sup>370</sup> Ibid.

<sup>371</sup> Ibid.

<sup>372</sup> Social Security Programs Throughout the World: Europe...ob.cit”.

<sup>373</sup> Ibid.



aportación mensual mínima de 84,15 euros y máxima de 543,24 euros), más aparte un 3% adicional en relación a la media mensual de los ingresos de referencia (2.345 euros).

#### **5.4. Régimen de Monotributo**

En el derecho comparado resulta destacable la existencia en ciertos países de un régimen especial simplificado para aquellos trabajadores autónomos en situación de vulnerabilidad económica, conocido como monotributo.

Este régimen especial está presente sobre todo en ciertos países del continente latinoamericano, caracterizados por la existencia de una ingente cantidad de trabajadores independientes en situación de informalidad. Y permite al mismo tiempo, a aquellos trabajadores autoempleados en actividades económicas de reducida dimensión; el cumplimiento de las obligaciones tributarias y el acceso a las coberturas sociales del sistema. Y ello a cambio de una única y reducida cotización.

El motivo de la creación de este régimen obedecería fundamentalmente a dos objetivos concretos. De un lado: conseguir el acceso a las coberturas sociales de los trabajadores autónomos en situación de vulnerabilidad económica y de otro: el afloramiento de una importante cantidad de actividades económicas situadas al margen de la ley y por tanto, dentro de la economía sumergida.

Este sería por ejemplo el caso de Uruguay<sup>374</sup>, que con prácticamente la mitad de los trabajadores autónomos en situación de informalidad, instauró este régimen especial en el año 2001. El sistema está dirigido para aquellas actividades de escasa dimensión, en cuanto al número de empleados, número de metros del local donde se ejerce la actividad, cuantía de facturación, etc. Y se caracteriza porque las personas incluidas

---

<sup>374</sup> Bertranou Fabio, (coord.) “Trabajadores independientes...” ob.cit, pp. 43-65.

dentro del mismo, asumen un único tributo que sustituye no solo a las cotizaciones de seguridad social, sino también a las obligaciones tributarias. De forma, que a través de una única cuota, se permite a determinados trabajadores por cuenta propia el acceso a la cobertura previsional básica del sistema de seguridad social. Y con la única excepción de la prestación de desempleo.

Antes que en Uruguay; Argentina<sup>375</sup> en el año 1998 creaba el régimen de monotributo también conocido como “régimen simplificado para pequeños contribuyentes”, dirigido a trabajadores independientes con escasos ingresos.

Además al igual que en el caso uruguayo, se requería que la actividad económica ejercida fuese de escasa dimensión (en función de la energía eléctrica consumida, metros del local, etc.). Y también al igual que en el país vecino, la creación del mismo tenía como objeto; de un lado la incorporación a la economía formal de trabajadores independientes situados hasta entonces dentro de la economía sumergida. Y de otro, el acceso a coberturas sociales básicas a cambio de una reducida cuota conjunta, destinada al cumplimiento de la cotización social y también de las obligaciones tributarias.

El caso argentino presenta además la particularidad de que este régimen queda a su vez dividido en dos subregímenes: el “monotributo eventual” y el “monotributo social”. El primero de ellos, dirigido a aquellos trabajadores autónomos que ejerciesen una actividad de forma esporádica o eventual. Y el segundo, a quienes lo hiciesen de manera habitual.

En cuanto a la cotización obligatoria del monotributista<sup>376</sup> en el país argentino, asciende a los 81,75 dólares mensuales. Una parte: destinada al régimen previsional público y la otra: al sistema nacional de seguro de salud.

---

<sup>375</sup> Ibid. pp.. 86-109.

Pero el país pionero en la puesta en marcha del monotributo fue Brasil; que en el año 1997, creaba un sistema similar, denominado “Sistema integrado de pago de impuestos e contribuições das Microempresas e das empresas de Pequeno Porte”.<sup>377</sup>

Las dos características fundamentales de este sistema, eran de un lado la aplicación de tipos tributarios reducidos y de otro, la recaudación conjunta de impuestos y cotizaciones sociales.

## **6. VIABILIDAD DE LA IMPLEMENTACIÓN DE UN CAMBIO DE MODELO DE COTIZACIÓN EN ESPAÑA**

En cuanto al modelo de cotización, en mi opinión, deberíamos replantearnos en nuestro país el actual sistema basado en la libre elección de la base de cotización por parte de los trabajadores autónomos a partir de una base mínima preestablecida anualmente por el Gobierno.

Considero que deberían de estudiarse otras alternativas y en particular, la viabilidad de poner en marcha al igual que sucede en la gran mayoría de países, un modelo de cotización variable, basado en los beneficios netos obtenidos por parte de los trabajadores autónomos.

Bajo mi punto de vista, se trataría sin duda un modelo mucho más justo. Y es que con el actual modelo, la cotización de un autónomo que obtenga unos beneficios netos anuales de 50.000 euros, es la misma -siempre que voluntariamente no decida aumentar su base

---

<sup>376</sup> Ibid. p. 108.

<sup>377</sup> Ibid. p. 115.

de cotización- que la de otro autónomo que ingrese diez veces menos (5.000 euros anuales) o hasta incluso, que la del autónomo en situación de pérdidas económicas. Y sería también, un modelo mucho más coherente con los principios que inspiran nuestro sistema de seguridad social: contributividad, universalidad y solidaridad.

Aunque también podría plantearse en línea con lo ya señalado, la instauración de un modelo mixto (siendo esta mi opción preferida); donde una parte de la cuota podría calcularse en relación a una base fija de cuantía netamente inferior a la actual, y otra, con base a los beneficios obtenidos.

## **6.1. Diferenciación en función de la forma de tributación**

Pero para poder adoptar la decisión de implementar un nuevo modelo de cotización basado en los ingresos netos obtenidos por los autónomos, en primer lugar cabría estudiar la viabilidad de su puesta en marcha y en segundo lugar, conocer cuál sería su impacto en las arcas públicas. Es decir, ¿se recaudaría más?, o por el contrario ¿se recaudaría menos?.

Y para resolver ambas cuestiones, lo primero sería intentar conocer cuáles son los ingresos reales de los trabajadores autónomos teniendo en cuenta la heterogeneidad del RETA. Siendo necesario para ello, establecer una distinción en función de la forma jurídica con las que revisten las actividades desarrolladas por los trabajadores por cuenta propia. Y es que ello determinará su sistema de tributación:

### **6.1.1. Autónomos persona física**

El sistema de tributación de los trabajadores autónomos persona física, es en la mayoría de los casos (en torno al 75%) el de estimación directa, donde se tributa en función de la

diferencia entre ingresos y gastos. Tributándose en otros casos por el método de estimación objetiva (en torno al 25%) donde la tributación está basada en parámetros objetivos; como el número de trabajadores, metros de local, energía consumida, etc. Es decir, mientras que en el sistema de estimación directa se tributará en función de los ingresos netos generados por la actividad desarrollada por el autónomo, en el sistema de estimación objetiva, -también conocido como módulos- la tributación será independiente de los ingresos del autónomo. Y calculada en función de unos criterios objetivos previamente establecidos.

Por tanto, se podría establecer un cierto paralelismo entre el actual sistema de cotización a la Seguridad Social utilizado en el RETA y el sistema de tributación a la Hacienda Pública a través del sistema de estimación objetiva. Y es que ambos, se caracterizan por quedar desligados de los ingresos percibidos por los autónomos.

#### 6.1.1.1. Estimación directa

En cuanto a la repercusión que supondría para los autónomos que tributan en estimación directa, implementar un cambio del modelo de cotización a la seguridad social basado en sus ingresos netos, debemos acudir a los datos publicados por parte de la Agencia Tributaria. Así, según dicho organismo público, en relación a la declaración fiscal presentada en el año 2015 por parte de los trabajadores autónomos:<sup>378</sup>

-El 5,62%, registró pérdidas económicas.

-El 10,10%, beneficios inferiores a 1.500 euros.

-El 16,77%, beneficios situados entre los 1.501 y los 6.000 euros.

---

<sup>378</sup> “Informe anual de recaudación tributaria”, *Agencia Tributaria*.  
[http://www.agenciatributaria.es/static\\_files/AEAT/Estudios/Estadisticas/Informes\\_Estadisticos/Informes\\_Anuales\\_de\\_Recaudacion\\_Tributaria/Ejercicio\\_2016/IART16.pdf](http://www.agenciatributaria.es/static_files/AEAT/Estudios/Estadisticas/Informes_Estadisticos/Informes_Anuales_de_Recaudacion_Tributaria/Ejercicio_2016/IART16.pdf)

- El 19,62%, beneficios situados entre los 6.000 y los 12.000 euros.
- El 17,92%, beneficios situados entre los 12.000 y los 21.000 euros.
- El 9,83%, beneficios situados entre los 21.000 y 30.000 euros.
- El 13,25%, beneficios situados entre los 30.000 y los 60.000 euros.
- El 5,91%, beneficios situados entre los 60.000 y los 150.000 euros.
- El 0,90%, beneficios entre los 150.000 y los 600.000 euros
- Y el 0,08%, beneficios superiores a los 600.000 euros.

Como puede observarse, el sistema de estimación directa presenta una gran disparidad en cuanto a los beneficios declarados por parte de los trabajadores autónomos. Pero en relación al tema que nos ocupa, lo fundamental sería poder conocer si la mayoría de los autónomos que tributan a través de este sistema, cotizarían más o menos a la seguridad social con un hipotético cambio del sistema de cotización. Y según estos datos, si tenemos en cuenta que la actual base de cotización mínima del RETA asciende en cómputo anual a la cantidad de 11.037,6 euros, la cuestión parece muy igualada.

De una lado, se situarían claramente por debajo de esta cantidad, el 32,49% de autónomos que declaran unos ingresos netos inferiores a 6.000 euros. Y en cuanto al 19,62% de autónomos que declaran unos ingresos netos en la franja situada entre los 6.000 y los 12.000 euros anuales, según los datos aportados por la Agencia Tributaria no estaríamos en condiciones de poder determinar exactamente el porcentaje que se situarían por encima o por debajo de los 11.037,6 euros. Aunque el dato que si aporta Hacienda, es el de la media de ingresos declarados por parte de dichos autónomos. Siendo esta de 8.380,45 euros. Por lo que parece evidente que la gran mayoría de ellos también se situaría por debajo de la base mínima del RETA en computo anual.

Por el contrario, se situarían claramente por encima, el 47,81% de los autónomos que declaran unos ingresos netos superiores a los 12.000 euros.

Por tanto, si se cambiase el modelo de cotización y se comenzase a cotizar al RETA en función de los ingresos netos declarados a la Hacienda Pública, prácticamente una mitad de ellos tendría que cotizar por una base superior a la actual base mínima del RETA y otra mitad por una base inferior.

Aunque en relación a la cotización media, esta resultaría ligeramente inferior con el cambio de modelo (en torno a un 12%) ya que según los datos que también aporta la Agencia Tributaria<sup>379</sup>, el ingreso medio neto declarado por los autónomos en estimación directa es de 9.685 euros. Y por tanto inferior a la base mínima del RETA en cómputo anual situada en 11.037,6 euros.

#### 5.1.3.1. Estimación objetiva o módulos

En cuanto a la forma de determinar la cotización de los autónomos persona física que todavía tributan por módulos; en un hipotético cambio del modelo de cotización, bajo mi punto de vista en primer lugar cabría valorar dos posibles opciones:

1ª. Establecer una excepción, de tal modo que al igual que su tributación a la Hacienda Pública queda desligada de sus ingresos profesionales, -al ser efectuada en función de una base fija basada en unos parámetros objetivos- su cotización a la seguridad social también pudiera quedar desligada de los ingresos y por tanto fuese determinada a partir de una base mínima preestablecida. Es decir, en este caso se continuaría con el modelo actual de cotización al resultar el más coherente con su modelo de tributación.

2ª. Utilizar como base de cotización de referencia, la base liquidable en función de la cual tributan a la Hacienda Pública y que como hemos detallado resulta fijada en función de unos parámetros objetivos. En concreto, los 475.418 contribuyentes al

---

<sup>379</sup> Ibid.

sistema de módulos tributaron en el año 2015, por unos beneficios “ficticios” (estimados según dichos parámetros) de 10.544,48.<sup>380</sup>

Por lo que en el caso de los autónomos “moduleros”, la base de cotización a la seguridad social en un sistema basado en los ingresos declarados, en términos globales sería ligeramente superior a la actual base mínima del RETA (en torno a un 10%).

### **6.1.2. Familiares colaboradores**

En cuanto a la tributación de los familiares colaboradores, se debe partir de la base que al no existir relación laboral entre estos y el trabajador autónomo titular del negocio, este no quedaría obligado al cumplimiento de las obligaciones “laborales” estipuladas mediante Convenio Colectivo o en el propio Estatuto de los Trabajadores. Es decir, la retribución del familiar colaborador estaría basada en el libre acuerdo que adopten ambas partes. De modo que cabrían dos opciones:

1ª. Que acuerden el abono de retribución. En cuyo caso debería emitirse el correspondiente recibo de salario con retención incluida.

2ª. Que acuerden la no percepción de retribución alguna.

A nivel tributario, la primera de las opciones conllevaría que el autónomo colaborador tuviese que declarar sus retribuciones como rendimientos del trabajo en el IRPF. Y precisamente esta misma declaración podría servir para el cálculo de la cuota al RETA en caso de producirse el cambio de modelo de cotización. Mientras que la segunda de las opciones, conllevaría que el autónomo titular de la actividad tuviese que declarar

---

<sup>380</sup> Ibid.



como rendimientos de actividades económicas la totalidad de los ingresos generados por parte de la unidad familiar.

Trasladando esta cuestión a un ejemplo; imaginemos que un trabajador autónomo propietario de un comercio recibiese de forma habitual la ayuda tanto del cónyuge como de un hijo. Y que la actividad en total generara unos beneficios de 40.000 euros. Con la primera de las opciones, y suponiendo que el trabajador autónomo abonase a ambos familiares colaboradores una retribución anual de 12.000 euros a cada uno, estos declararían la citada retribución como rendimientos del trabajo. Mientras que los restantes 16.000 euros, serían declarados por el autónomo titular como rendimientos de actividades económicas. De modo, que con un cambio del modelo de cotización, tanto el autónomo titular como los dos autónomos colaboradores podrían abonar de forma individual su cotización al RETA a partir de sus respectivas declaraciones tributarias.

Con respecto a la segunda de las opciones, sería el autónomo titular quien declararía como rendimientos de actividades económicas la totalidad de los 40.000 euros generados por el comercio familiar. Por tanto, con un cambio de modelo, también sería este, quien abonaría la totalidad de la cotización a la seguridad social. Y en ambos supuestos, la recaudación del RETA sería la misma. Se aplicaría el tipo de cotización vigente a una base de 40.000 euros, con la única diferencia de que en el primer supuesto, el autónomo titular cotizaría por la totalidad de los 40.000 euros, mientras que en el segundo de los supuestos, la cotización se repartiría entre los tres autónomos del negocio.

Es decir, con una opción u otra, el impacto en las arcas del RETA sería el mismo. La diferencia radicaría, en que mientras que en el primero de los casos, únicamente se generarían derechos a efectos de prestaciones en favor del autónomo titular, en el segundo de los casos, los mismos quedarían repartidos entre los tres autónomos.

Esta ausencia de derechos a efectos de prestaciones de los familiares colaboradores a priori podría suponer un claro problema social. Pero este sería tan sencillo de solventar, con que a partir del hipotético momento de un cambio del modelo de cotización; autónomo titular y familiares colaboradores pactasen el abono de una retribución.

### **6.1.3. Autónomos societarios**

Como ha podido analizarse en el capítulo del campo de aplicación del trabajo autónomo, las personas que ostentando un determinado porcentaje dentro del capital social de una empresa, presten sus servicios de forma habitual en el seno de la misma, obligatoriamente quedarán encuadrados dentro del RETA. Esta relación profesional entre el autónomo societario y su empresa, no revestirá carácter “laboral” y por tanto, al igual que en el caso de los autónomos familiares, la empresa no contraería obligaciones emanadas de convenio colectivo alguno, ni tampoco del Estatuto de los Trabajadores (salario, vacaciones, etc.).

Pero ahora bien, en la práctica, en la inmensa mayoría de los casos los trabajadores autónomos perciben una retribución económica por estos servicios prestados. Y ello, es así por dos motivos fundamentalmente; de un lado, porque en caso de no percibir retribución directa por sus servicios y cobrar de la empresa exclusivamente a través del reparto de dividendos, ello conllevaría una doble tributación: por una parte la empresa debería de tributar a través del Impuesto de Sociedades (IS) y por otra parte, el autónomo debería de hacerlo a través del IRPF. Y por otro lado, porque en ese caso la empresa no podría deducirse fiscalmente dichas retribuciones.

En cuanto a la forma de tributación de estos ingresos obtenidos por parte de los autónomos societarios, según ha podido aclarar en diferentes ocasiones la Dirección General de Tributos, a través de las correspondientes consultas vinculantes, dependiendo de los casos deberá realizarse a través de dos posibles formas. En unos supuestos, a través de la percepción de nómina o recibo de salarios y en cuyo caso, se

deberá tributar en IRPF por rendimientos del trabajo y en otros, a través de facturación a su propia empresa, en cuyo caso la tributación al IRPF se realizará como rendimientos de actividades económicas.<sup>381</sup>

Por tanto, en ambos supuestos, los autónomos societarios tributarían por sus retribuciones a través del IRPF. Y por ello, en ambos casos también con base a las mismas, existiría la posibilidad de cotización al RETA.

#### **6.1.4. Autónomos de entidades en régimen de atribución de rentas**

Como también se ha podido detallar en el capítulo del campo de aplicación del trabajo autónomo, tras la entrada en vigor de la Ley 26/2014 (reforma fiscal), dentro del régimen de atribución de rentas únicamente quedarían incluidos los socios de ciertas sociedades civiles (las agrarias y las profesionales) y los miembros de las comunidades de bienes existentes antes de la entrada en vigor de la citada norma<sup>382</sup>.

A través de este régimen los trabajadores autónomos tributarán a la Agencia Tributaria a través del IRPF como rendimientos de actividades económicas al igual que en el caso de los autónomos individuales persona físicas. Con la única diferencia de que en este caso lo harán en proporción a su participación en dichas entidades. Y por tanto, en este caso también resultaría viable incluirlos dentro de un hipotético cambio del modelo de cotización basado en el importe de los ingresos netos declarados.

---

<sup>381</sup> Consulta vinculante 2650-14. Dirección General de Tributos, 2014.

<sup>382</sup> Instrucción Agencia Tributaria: “Cuestiones censales en relación con la modificación en la tributación de las sociedades civiles con objeto mercantil”.

[http://www.agenciatributaria.es/static\\_files/AEAT/Contenidos\\_Comunes/La\\_Agencia\\_Tributaria/Segmentos\\_Usuarios/Empresas\\_y\\_profesionales/Foro\\_grandes\\_empresas/Criterios\\_generales/Instrucciones\\_sociedades\\_civiles.pdf](http://www.agenciatributaria.es/static_files/AEAT/Contenidos_Comunes/La_Agencia_Tributaria/Segmentos_Usuarios/Empresas_y_profesionales/Foro_grandes_empresas/Criterios_generales/Instrucciones_sociedades_civiles.pdf)

### **6.1.5. Autónomos de entidades de economía social**

Como también ha sido analizado, los socios de cooperativas de trabajo asociado y sociedades laborales podrán estar encuadrados a elección de la entidad, bien en régimen general o bien en el RETA. Y en ambos casos<sup>383</sup>, las retribuciones percibidas tributarían en el IRPF como rendimientos del trabajo. Por lo que en este caso, también resultaría factible conocer los ingresos a los efectos de un cambio del modelo de cotización.

### **6.2. Una primera conclusión en relación al sistema de cotización**

Por todo ello, bajo mi punto de vista, resultaría factible la implementación de un cambio del modelo de cotización de los trabajadores autónomos basado en los ingresos tributarios declarados, como así sucede en la gran mayoría de países. Aunque otra opción en línea con lo ya comentado sería estudiar la implementación de un modelo mixto: de forma que una parte de la cotización fuese calculada a partir de una base mínima (netamente inferior a la actual) y otra parte, en función de los ingresos.

Por otra parte, un hipotético cambio de modelo también presentaría inconvenientes; el principal: que tal y como se viene apuntando desde ATA: los autónomos cotizarían a la seguridad social no en función de sus ingresos actuales sino en función de los ingresos que percibieron hace año y medio. Y es que recordemos; la declaración anual de IRPF de un lado, se presenta al final del primer semestre del año y de otro, está referida a los ingresos del año anterior. Por tanto cabría estudiar posibles soluciones a este problema, una de las cuales podría ser, tal y como señala López Gandía; establecer un sistema de cotización a cuenta que sería regularizado al alza o a la baja en el momento de la

---

<sup>383</sup> Nota 1/12, Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Tributaria

[http://www.agenciatributaria.es/static\\_files/AEAT/Contenidos\\_Comunes/La\\_Agencia\\_Tributaria/Segmentos\\_Usuarios/Empresas\\_y\\_profesionales/Foro\\_grandes\\_empresas/Criterios\\_generales/Consideraciones\\_entida\\_merc.pdf](http://www.agenciatributaria.es/static_files/AEAT/Contenidos_Comunes/La_Agencia_Tributaria/Segmentos_Usuarios/Empresas_y_profesionales/Foro_grandes_empresas/Criterios_generales/Consideraciones_entida_merc.pdf).

declaración anual de IRPF en función de la diferencia entre los ingresos netos generados en cada ejercicio y lo ya cotizado a cuenta<sup>384</sup>. Es decir, en la práctica se trataría de llevar hasta la cotización a la seguridad social del RETA, el sistema de pagos a cuenta utilizado habitualmente en las declaraciones tributarias que de forma trimestral vienen obligados a efectuar los trabajadores autónomos.

Esta cuestión sin lugar a dudas está generando posiciones claramente contrapuestas dentro de un colectivo tan heterogéneo como es el colectivo de trabajadores autónomos. Por un lado se situarían aquellos que desean mantener el estatus actual y exigen mantener la voluntariedad –eso sí a partir de una base mínima preestablecida- en su cotización a la seguridad social. Estos se oponen a la aplicación dentro del RETA de las mismas normas de cotización del régimen general y consideran que el trabajo autónomo precisamente por su carácter independiente debe estar dotado de cierta flexibilidad en la toma de decisiones. Y entre las cuestiones que deberían de competir exclusivamente al trabajador autónomo se situaría la decisión de donde invertir parte de los beneficios generados por la actividad una vez satisfechas las obligaciones tributarias y la cotización mínima del RETA. Es decir, entienden que deberían ser ellos mismos quienes decidan si aumentan su cotización a la seguridad social o si por el contrario prefieren realizar aportaciones a un plan de pensiones o efectuar cualquier otra inversión. Siendo la gran mayoría de los trabajadores autónomos que respaldan esta tesis, aquellos situados en un escalafón de beneficios económicos superiores a la base mínima del RETA y que por tanto con un cambio del modelo de cotización se verían obligados a un aumento de su cotización.

De otro lado, se situarían aquellos trabajadores autónomos que consideran desproporcionado tener que cotizar de forma fija una cierta cuantía económica con independencia del resultado económico que pudiera generar su actividad. Además consideran injusto tener que verse obligados a realizar el mismo esfuerzo contributivo

---

<sup>384</sup> López Gandía, J, en Jornada “La protección social de los trabajadores autónomos”, *Cátedra ATA-Universitat de Valencia sobre trabajo autónomo, Colegio de Gestores Administrativos de Valencia y UMIVALE*, Valencia, 2017.

que otros trabajadores autónomos que perciban mayores ingresos. Entre los que sostienen esta tesis, en su mayor parte se situarían aquellos que vienen percibiendo unos ingresos netos inferiores a las actuales bases mínimas del RETA y que por tanto con un cambio del modelo de cotización reducirían su actual contribución a las arcas de la seguridad social. Aunque en menor medida también estarían aquellos que situándose en un escalafón de ingresos superior a las actuales bases mínimas del RETA, por un criterio de solidaridad consideran más equitativo establecer la máxima de que “quien más gane más pague” no solo en el ámbito tributario sino también en el ámbito de la seguridad social.

Una vez analizadas estas dos posiciones cabría plantearse cuál de ellas sería la mayoritaria dentro del RETA. Es decir, ¿existirían más autónomos que desearían un cambio de modelo basado en la cotización proporcional a los beneficios? O por el contrario ¿existirían más autónomos partidarios de mantener la voluntariedad en su cotización?.

Pues bien, según la encuesta específicamente realizada como parte de este trabajo de investigación, la cuestión estaría igualada. Aunque habría una mayoría de autónomos (un 54%) que se decantarían por el cambio del modelo de cotización. Y ello a pesar de que en el momento de plantearles la cuestión habían sido perfectamente informados de que ello conllevaría tener que realizar un mayor esfuerzo contributivo para aquellos trabajadores autónomos que cotizando por la base mínima percibían unos ingresos netos anuales superiores a los 10.692 euros en el caso de los autónomos persona física o a los 12.809 euros en el caso de los autónomos societarios. Por el contrario, un nada desdeñable 43% de los autónomos encuestados manifestaban su oposición a dicho cambio y abogaban por mantener el actual sistema.<sup>385</sup>

Bajo mi punto de vista, como se detalla con mayor precisión en el apartado de propuestas de mejora de este trabajo de investigación, lo más justo y equilibrado al

---

<sup>385</sup> Ver anexo encuesta “La protección social en el trabajo autónomo”. Elaboración propia.

mismo tiempo, sería el establecimiento de un sistema mixto de cotización; donde la mitad de la cuota sería determinada a partir de una base mínima de cotización (inferior a la actual en un 50%). Y la otra mitad, sería calculada de forma totalmente variable en función de los rendimientos netos (aunque sometida a un base máxima).

Es decir, en la práctica estaríamos hablando de un sistema de cotización variable calculado en función de los beneficios generados por la actividad, pero sometido de un lado, a una base mínima de cotización claramente inferior a la actual, y de otro, a una base máxima de cotización que sería coincidente con la base máxima vigente en cada momento del sistema de seguridad social.

En mi opinión, este sistema facilitaría la cotización de la gran mayoría de aquellos trabajadores autónomos con escasos ingresos que en este momento a duras penas pueden afrontar el pago de la actual cuota mínima del RETA. Siendo además un sistema más equilibrado que el sistema de cotización variable estricto, ya que además de conseguir que aquellos autónomos con mayor capacidad económica cotizaran más, se garantizaría el acceso a unas mínimas prestaciones de seguridad social. Además de esta forma también se garantizaría al RETA la obtención de una recaudación mínima por cada cotizante.

## **7. INGRESO DE CUOTAS**

Como ya ha sido comentado, en el RETA el sujeto obligado al ingreso de la cuota de seguridad social es el propio trabajador autónomo. Debiéndose efectuarse periódicamente dentro del mismo mes de devengo. Y ello en contraposición a lo establecido para el régimen general, donde el ingreso se debe realizar en el siguiente mes al de devengo.

En línea con lo establecido en nuestro país, la periodicidad mensual del abono de la cuota es norma habitual en la mayoría de países dentro del derecho comparando. Aún así, existen excepciones como en el caso de Dinamarca, Estonia o Mónaco<sup>386</sup>, donde la cotización se realiza de forma trimestral. O el caso de Colombia<sup>387</sup>, donde los trabajadores autónomos de forma voluntaria pueden optar por efectuar la cotización con una periodicidad semanal.

En caso de retraso en el ingreso, el trabajador autónomo deberá hacer frente al recargo e interés de demora correspondientes. En concreto, desde el año 2012, a través de la aprobación del RD 20/2012<sup>388</sup>, el Gobierno endureció enormemente las consecuencias del retraso en las cotizaciones, aumentando la cuantía de los recargos. Situándose desde ese momento en el 20% de la deuda si resultara regularizada entre el día siguiente al del vencimiento del plazo de ingreso y antes de la finalización del plazo que establezca la TGSS en su reclamación de deuda o acta de liquidación. Y del 35% si se ingresara con posterioridad a esta fecha. Aunque estos recargos se han visto reducidos recientemente como consecuencia de la aprobación de la “ley 6/2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo”. Pasando a quedar de la siguiente manera<sup>389</sup>:

1º: 10% de la deuda en caso de regularizarse dentro del mes natural siguiente a la fecha de vencimiento.

2º: 20% de la deuda en caso de regularizarse “antes de la terminación del plazo de ingreso establecido en la reclamación de deuda o acta de liquidación”.

3º: 35% de la deuda en caso de regularizarse después del plazo anterior

---

<sup>386</sup> “Social Security Programs Throughout the World: Europe 2016...”ob.cit.

<sup>387</sup> Social Security Administration, *ISSA*, Washington, 2015.

<sup>388</sup> Art.17.“Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad”. (BOE 14 de julio de 2012).

<sup>389</sup> Art. 1. Ley 6/2017 de 24 de octubre de 2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).



Cabe señalar, que hasta la aprobación del RD 20/012, el recargo únicamente era del 3% si se regularizaba durante el primer mes de retraso, del 5% entre el primer y segundo mes, del 10% entre el segundo y tercer mes, y del 20% a partir de los tres meses.

En cuanto al interés de demora, este será el correspondiente al interés legal del dinero establecido en cada momento (3% en el año 2017) incrementado en un 25 por ciento.

Asimismo en caso de tramitar el alta en el RETA fuera de plazo, y sin perjuicio de tener que asumir los correspondientes recargos, sanciones e intereses de demora, tal y como señala el art. 319.1. LGSS, las cotizaciones efectuadas producirán efectos en relación a la acción protectora del sistema a partir de su ingreso<sup>390</sup>. Aunque según aclara la disposición transitoria 20ª del citado texto legal<sup>391</sup>, lo establecido en dicho artículo “...únicamente será de aplicación con respecto a las altas que se hayan formalizado a partir de 1 de enero de 1994”<sup>392</sup>. Lo cual bajo mi punto de vista, supone una clara discriminación (que debería ser subsanada) en función del momento en que el trabajador autónomo hubiese satisfecho las “...cotizaciones exigibles correspondientes a periodos anteriores a la formalización del alta”<sup>393</sup>. Así por ejemplo, mientras que las cotizaciones efectuadas de forma tardía por parte de un trabajador autónomo en el año 2000, si le computarían a los efectos del acceso a prestaciones, por el contrario si el mismo caso se hubiese producido en año 1993, las mismas no computarían.

---

<sup>390</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social...*ob.cit. p.327.

<sup>391</sup> Disposición transitoria 20ª. Real decreto legislativo 8/2015 de 30 de octubre.

<sup>392</sup> Ibid.

<sup>393</sup> Ibid.

Por tanto, considero que la existencia de dicha distinción legal resulta totalmente injustificada, vulnerándose claramente el principio de igualdad<sup>394</sup> emanado de artículo 14 de la Constitución Española, al regularse de forma diferente idénticas situaciones.

Por otra parte, en caso de no poder asumir el ingreso de la deuda, el trabajador autónomo podría solicitar un aplazamiento<sup>395</sup> por un periodo máximo de cinco años. Debiendo en este caso hacer frente a un tipo de interés equivalente al interés legal del dinero. Y siendo únicamente necesaria la presentación de aval, si la deuda ascendiera a un mínimo de 30.000 euros.

Y en cuanto al plazo de prescripción del ingreso de cuotas, el mismo será de cuatro años.

## **8. REDUCCIONES Y BONIFICACIONES**

### **8.1. Tarifa plana**

La “tarifa plana” para los nuevos autónomos<sup>396</sup> representa claramente uno de los mayores incentivos establecidos por el Gobierno en los últimos tiempos a la creación de

---

<sup>394</sup> Art. 14. CE: “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”.

<sup>395</sup> “Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento general de recaudación de la Seguridad Social” (B.O.E. de 25 de junio de 2004).

<sup>396</sup> “Ley 31/2015, de 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social”. (BOE núm. 217, de 10 de septiembre de 2015).

empleo autónomo. Creada mediante Real Decreto-Ley 4/2013, fue posteriormente mejorada; primero a través de ley 14/2013 y después a través de ley 31/2015. Además la recientemente aprobada ley de reformas urgentes del trabajo autónomo también ha continuado mejorando claramente la misma.

En un primer momento, de forma sorprendente el decreto ley 4/2013 establecía como uno de los requisitos, que los trabajadores autónomos beneficiarios no pudiesen tener personal contratado por cuenta ajena. Aunque posteriormente la ley 31/2015 enmendó esta cuestión y desde su entrada en vigor ya resulta compatible ser autónomo empleador y beneficiarse de las bonificaciones para nuevos autónomos de la tarifa plana. Y es que esta incompatibilidad, suponía un claro error de bulto en un país en el que el fomento del empleo debería de considerarse como el gran objetivo prioritario de la economía. Además de un asunto de Estado. Y es que a pesar de la indudable mejoría registrada en los últimos años, no hay que olvidar que nuestro país todavía duplica la tasa media de desempleo registrada dentro de la Unión Europea.

En concreto, los beneficios en la cotización que establece la “tarifa plana” son los siguientes:<sup>397</sup>

-Del 1º al 12º mes: reducción de la cuota fija de 50 euros en caso de cotizar por la base mínima, o reducción del 80% sobre la cuota mínima en caso de cotizar por una base mayor.

-Del 13º al 18º mes: reducción del 50% de la cuota.

-Del 18º al 21º mes: reducción del 30% de la cuota.

-Del 21º al 24º mes: bonificación del 30%.

---

<sup>397</sup> Art. 3. “Ley 6/2017 de 24 de octubre de 2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

Asimismo, los varones menores de 30 años y mujeres menores de 35 años, podrían beneficiarse de una bonificación adicional del 30% durante 12 mensualidades más. De tal forma, que el periodo total bonificado para los más jóvenes se prolongaría hasta los 36 meses, en lugar de los 24 meses contemplados con carácter general.<sup>398</sup>

Es importante señalar que tanto en el caso de las reducciones (asumidas por la TGSS) como en el caso de las deducciones (asumidas por el Servicio público de empleo – SEPE-) a los efectos del derecho a prestaciones de los trabajadores autónomos se tendrá en cuenta la cuantía completa de la base de cotización. Es decir, estos incentivos únicamente se traducirán en una reducción de la cuota durante el periodo de tiempo señalado. Pero a los efectos del acceso a prestaciones (IT, Maternidad, Jubilación, etc.) se tendrá en cuenta de forma íntegra la base elegida. Lo cual viene a suponer un incentivo para los nuevos autónomos claramente más ventajoso al establecido en otros países en los que durante el primer año de actividad no existe obligación de cotizar, como es el caso de Francia. Y es que mientras que en el caso español, a cambio de una escasa cuota se generaría derecho a efectos de prestaciones, (al menos por la base de cotización mínima vigente del RETA) en dichos países la base de cotización a efectos de prestaciones sería cero.

Por otra parte, la norma establece ciertos requisitos y entre ellos; la necesidad de que los nuevos autónomos, o bien no hubieran estado nunca afiliados al RETA, o bien no lo hubieran estado dentro de los últimos años anteriores al alta. Hasta la entrada en vigor de la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo, este plazo de carencia estaba fijado en 5 años. Desproporcionado requisito bajo mi punto de vista, que suponía una clara discriminación por el hecho de haber sido autónomo previamente. Y es que pareciendo razonable el establecimiento de un determinado plazo de tiempo al objeto de evitar picarescas, dicho periodo de cinco años resultaba más que elevado. Máxime si tenemos en cuenta que teóricamente uno de los objetivos del Gobierno en los últimos tiempos, vendría siendo el fomento de la segunda oportunidad. Y es que en este caso, no solo que

---

<sup>398</sup> Ibid.

no se estaría fomentando la misma, sino que se estaría penalizando con la imposibilidad de poder beneficiarse de la tarifa plana.

Afortunadamente, una de las medidas aprobadas dentro de “la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo”, precisamente ha sido la reducción considerable de este periodo de carencia. En concreto, -a partir del 1 de enero de 2018- este periodo de carencia se reduce de 5 a 2 años con carácter general y a 3 años, en el caso de haber resultado beneficiado de estos incentivos durante el anterior periodo de alta.<sup>399</sup>

En cuanto a los beneficiarios de la medida, la norma no establece limitación alguna en función de la forma jurídica que adopte la actividad económica del nuevo trabajador autónomo. Así, el art. 31.1. de la Ley 31/2015 se refiere a “...los trabajadores por cuenta propia o autónomos”. Por lo que en mi opinión, cabría entenderse sin ningún género de dudas que la medida incluiría a todos los cotizantes al RETA, independientemente de tratarse de autónomos persona física, autónomos societarios, autónomos familiares, o autónomos pertenecientes a entidades de economía social.

Pero incompresiblemente a pesar de esta palmaria claridad legislativa, la Tesorería General de la Seguridad Social viene negando las reducciones y bonificaciones de la cuota a los autónomos societarios. Y todo debido a su particular interpretación con base a la cual solo los autónomos persona física pueden ser beneficiarios de las mismas a no ser de que expresamente la norma contemple lo contrario. Cuestión que solo ocurre con los “...socios de sociedades laborales y a los socios trabajadores de Cooperativas de Trabajo Asociado que estén encuadrados en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos...”, los cuales si están expresamente comprendidos como beneficiarios en el art. 31.3 del citado precepto legal.

---

<sup>399</sup> Ibid.

Este empeño de la Administración de la Seguridad Social en negar lo evidente, ha propiciado que numerosos autónomos societarios no hayan visto otra alternativa que reclamar sus derechos recurriendo a la vía jurisdiccional. Y de momento, los juzgados y tribunales<sup>400</sup> no han podido ser más claros en las diversas sentencias que ya han sido dictadas: los autónomos societarios también tienen derecho a la tarifa plana.

## 8.2. Familiares colaboradores

Las nuevas altas de familiares colaboradores (cónyuges y familiares de hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad) tendrán una bonificación en la cuota sobre la base mínima del RETA del 50% durante los primeros 18 meses y del 25% durante los 6 meses siguientes.<sup>401</sup>

Al igual que lo sucedido en relación a la tarifa plana, será exigible que estos nuevos autónomos no hubiesen permanecido de alta en el RETA en los últimos años. Aunque de una forma discriminatoria se va más allá al quedar fijado dicho plazo de carencia en 5 años<sup>402</sup>. Exigiéndose además por si esto no fuera poco, el no haberse beneficiado anteriormente de la medida.<sup>403</sup>

---

<sup>400</sup> Entre otras: STSJ nº 327/2015 de 21 de mayo de Galicia (Rec. 3572/2015), STSJ nº 52/2015 de 30 de enero de 2015 de Madrid (Rec 1125/2013), STSJ nº 805/2016 de 13 de abril de 2016 de Comunidad Valenciana (Rec 1894/2015), STSJ nº 261/2017 de 28 de febrero de 2017 de Castilla y León (Rec 593/2016).

<sup>401</sup> Art. 35. “Ley 31/2015 de 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social”. (BOE núm. 217, de 10 de septiembre de 2015).

<sup>402</sup> Ibid.

<sup>403</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social...* ob.cit. p.322.

También, en línea con la tarifa plana, la TGSS interpreta que este beneficio únicamente estará dirigido a los familiares de los autónomos persona física. Y en ningún momento para los familiares de los autónomos societarios.

Por otra parte, este régimen de bonificaciones para los familiares de los autónomos es claramente mejorado en el sistema agrario. Así, los familiares de los autónomos agrarios tendrán derecho a una bonificación del 30% sobre la base mínima (sin IT), pero durante los primeros 5 años de actividad. Bonificación que lógicamente resultaría incompatible con la tarifa plana.

### **8.3. Pluriactividad**

Como ya ha sido comentado anteriormente, en el caso de nuevos autónomos en situación de pluriactividad, se establece una bonificación sobre la base mínima del RETA; del 50% durante los primeros 18 meses y del 25% durante los 6 siguientes. Bonificación incompatible con la de la tarifa plana, y por tanto debiéndose decantar el nuevo autónomo por una u otra.

Pero de forma sorprendente, en relación a esta bonificación específica para aquellos trabajadores por cuenta propia en situación de pluriactividad, el legislador va más allá al exigir que el beneficiario no haya estado nunca de alta en el RETA. Es decir, en este caso ni siquiera resultaría suficiente con no haber sido autónomo en los últimos 5 años, (o en los últimos 2 años después de la entrada en vigor de la reforma). Ni tan siquiera con no haberse beneficiado anteriormente de la medida. En este caso, la Tesorería General de la Seguridad Social exclusivamente bonifica el alta inicial.<sup>404</sup>

---

<sup>404</sup> Art. 28. “Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización” (BOE nº 233 de 28 de septiembre de 2013).

Bajo mi punto, esta mayor exigencia -a los autónomos en situación de pluriactividad- supone una doble discriminación de difícil justificación. Y es que precisamente este colectivo –como ha sido detallado- ya viene obligado de forma injusta a cotizar a la seguridad social por partida doble.

#### **8.4. Mayores de 65 años**

Los trabajadores autónomos que cumpliendo los requisitos para poder percibir la prestación ordinaria de jubilación, deseen proseguir en el ejercicio de su actividad profesional por cuenta propia, además de cotizar en su caso por Incapacidad Temporal y Contingencias Profesionales, únicamente deberían hacer frente a un tipo de cotización del 8% en concepto de “cotización especial de solidaridad”. La cual no será computable a efectos de prestaciones.<sup>405</sup>

#### **8.5. Conciliación de la vida profesional y familiar**

La ley 25/2015<sup>406</sup> creó una bonificación específica para el fomento de la conciliación de la vida profesional y familiar del trabajador autónomo. La misma asciende al 100% de la base mínima del RETA. Pudiendo ser disfrutada durante un máximo de 12 meses siempre y cuando durante este tiempo el autónomo se dedique: al cuidado de hijos menores de 12 años (edad máxima que ha sido ampliada recientemente por la ley de reformas urgentes de los 7 a los 12 años<sup>407</sup>) de familiares (hasta el segundo grado) en

---

<sup>405</sup> Art. 4. “Real Decreto-ley 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo” (BOE» núm. 65, de 16 de marzo de 2013).

<sup>406</sup> Art. 9. “Ley 25/2015 de 28 de julio de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social” (BOE nº 180 de 29 de julio de 2015).

<sup>407</sup> Art. 5. “Ley 6/2017 de 24 de octubre de 2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).



situación de dependencia o de familiares con discapacidad acreditada (al menos de un 33% en caso de discapacidad psíquica y de un 65% en caso de discapacidad física).

La citada bonificación obligatoriamente deberá ir ligada a una contratación<sup>408</sup>. Es decir, el trabajador autónomo deberá contratar a una persona por cuenta ajena que le sustituya durante el tiempo dedicado al cuidado de los citados familiares. Pudiéndose formalizar el contrato no solo a tiempo completo, sino también a tiempo parcial (mínimo 50% de la jornada). Y en cuyo caso, la bonificación sería reducida de forma proporcional.

Por otro lado, entre otras cuestiones se exigirá que el contrato tenga una duración mínima de 3 meses y que además el trabajador autónomo carezca de otros trabajadores asalariados. Por lo que claramente la medida está dirigida para los trabajadores autónomos sin asalariados.

Bajo mi punto de vista, en realidad el impacto de esta medida va a resultar prácticamente nulo. En primer lugar, porque se excluye de la misma a todos los autónomos con asalariados y en segundo lugar porque resulta obligatoria la contratación de personal por cuenta ajena con el coste económico que ello implica. Además considero que el legislador perdió una valiosísima oportunidad de equiparar a trabajadores autónomos y asalariados en materia de conciliación. Y es que los trabajadores por cuenta propia de manera incomprensible todavía no pueden beneficiarse de las prestaciones familiares de naturaleza no económica que abordaremos en el capítulo posterior. En concreto me refiero a los incentivos contemplados únicamente para los trabajadores del régimen general por el cuidado de hijos. Así, según contempla el Estatuto de los Trabajadores<sup>409</sup> los trabajadores por cuenta ajena podrán acogerse a una excedencia voluntaria por cuidado de hijos menores de 3 años. Teniendo los dos primeros años de excedencia "...la consideración de periodo de cotización efectiva a efectos de las correspondientes prestaciones de la Seguridad Social

---

<sup>408</sup> Ibid.

<sup>409</sup> Art. 47.3 ET.

por jubilación, incapacidad permanente, muerte y supervivencia, maternidad y paternidad”<sup>410</sup>. O dicho de otra manera: en caso de excedencia por cuidado de hijos durante los dos primeros años solo los trabajadores asalariados gozarían de una bonificación del 100% de su cuota de seguridad social.

## **8.6. Descanso por maternidad, riesgo durante el embarazo o lactancia natural y paternidad.**

Los trabajadores autónomos que se encuentren en periodo de descanso por<sup>411</sup> “...maternidad, adopción, acogimiento, paternidad, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural...” percibirán una bonificación del 100% de la cuota en relación a la base mínima del RETA. Y como máximo hasta la finalización del periodo legal de suspensión. Hasta la aprobación de la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo se exigía que durante este tiempo se produjese su sustitución por una persona desempleada a través de un contrato de interinidad, en cuyo caso se bonifica también el 100% de la cotización del régimen general derivada de la contratación. Aunque una vez se produzca la entrada en vigor de la misma, de un lado deja de vincularse esta bonificación a la contratación de personal, y de otro, las mujeres autónomas cuando se reincorporen a su actividad después de la baja maternal tendrán derecho también; a poder abonar únicamente una cuota de 50 euros mensuales durante 12 meses en caso de cotizar por la base mínima. O a una bonificación del 80%, si lo hiciesen por una base superior.<sup>412</sup>

---

<sup>410</sup> Art. 237.1 RD 8/2015.

<sup>411</sup> Art. 1.8. “Ley 31/2015 de 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social”. (BOE núm. 217, de 10 de septiembre de 2015).

<sup>412</sup> Art. 7. “Ley 6/2017 de 24 de octubre de 2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

## 8.7. Colectivos especialmente protegidos

Las nuevas altas producidas en el RETA de personas que estén en situación de discapacidad (grado del 33% como mínimo), sean víctimas de violencia de género o víctimas del terrorismo, durante los 12 primeros meses únicamente deberán asumir una cotización de 50 euros mensuales, siempre que elijan la base mínima de cotización. O alternativamente, en caso de decantarse por una base superior podrían disfrutar de una reducción del 80% de la cuota por contingencias comunes (incluida la IT) calculada sobre la base mínima del RETA. Pudiendo disfrutar durante los siguientes 48 meses de una bonificación del 50% de la cuota por contingencias comunes (incluida la IT) aplicada sobre la base mínima del RETA. En este caso, al igual que en el caso de la tarifa plana se venía exigiendo que la nueva persona autónoma no hubiese permanecido de alta en el RETA en los 5 años anteriores al alta. Aunque después de la aprobación de ley de reformas urgentes del trabajo autónomo, a partir del 1 de enero de 2018, esta carencia será reducida a 2 años con carácter general, y a 3 años en caso de haberse beneficiado de esta medida durante la precedente alta en el RETA.<sup>413</sup>

Asimismo en este caso la medida tampoco excluye de forma expresa ni a los autónomos societarios ni a ningún otro colectivo del RETA. Aunque vuelve únicamente a mencionar de forma expresa a los socios de entidades de economía social (cooperativas y sociedades laborales).

Bajo mi punto de vista, esta precisión expresa de la norma resulta innecesaria, ya que no hay ninguna motivación jurídica –excepto la interesada interpretación de la TGSS- para excluir de este incentivo a ningún tipo de cotizante al RETA; ya sea en su condición de societario o de cualquier otra. En este sentido, el art.32.1 LETA añadido por el art. 1.8 de la Ley 31/2015 es meridianamente claro; la medida está dirigida a las “...altas, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o

---

<sup>413</sup> Art. 4. “Ley 6/2017 de 24 de octubre de 2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

Autónomos...”. Y por tanto considero, que de un lado la alusión expresa a los socios cotizantes al RETA de cooperativas y sociedades laborales se trataría de una redundancia innecesaria y de otra, que la interpretación de la TGSS de excluir a los autónomos societarios carece de consistencia jurídica alguna.

Por otra parte, en relación a las bonificaciones de los trabajadores en situación de minusvalía, considero preciso abordar la clara discriminación que se produce en el RETA respecto del Régimen General. De un lado, discriminación respecto de la duración de la bonificación. Así, mientras que en Régimen General, la bonificación se aplica de forma indefinida, (durante toda la vigencia del contrato)<sup>414</sup> en el RETA, como hemos podido observar, la misma se restringe únicamente a los primeros 5 años de actividad.

Y discriminación, de otro lado en relación al momento en el que se puede disfrutar la bonificación. Así en el Régimen General podría aplicarse la bonificación desde el mismo momento en el que el trabajador obtenga el reconocimiento del grado de minusvalía. Mientras que en el RETA, tal reconocimiento debería obtenerse antes del alta como autónomo. Es decir, si el trabajador obtuviese el reconocimiento posteriormente al alta en el RETA, no podría beneficiarse de bonificación alguna. Y ello debido, a que de forma injustificada el legislador ha establecido un trato desigual.

De tal modo, que mientras estas bonificaciones en el régimen general podrán aplicarse de forma permanente, en cambio en el RETA únicamente podrían ser aplicadas durante los primeros 5 años desde el alta, y siempre que además pudiera acreditarse la situación de minusvalía con anterioridad al alta.

---

<sup>414</sup>“Bonificaciones/reducciones a la contratación laboral”, SEPE, Enero 2007.[https://www.sepe.es/contenidos/que\\_es\\_el\\_sepe/publicaciones/pdf/pdf\\_empleo/bonificaciones\\_reducciones.pdf](https://www.sepe.es/contenidos/que_es_el_sepe/publicaciones/pdf/pdf_empleo/bonificaciones_reducciones.pdf).

## **8.8. Autónomos de Ceuta y Melilla**

El art. 1.8 de la Ley 31/2015, de forma sorprendente incluyó una bonificación específica para los nuevos autónomos de un territorio determinado. En concreto se establecía una bonificación especial para las nuevas altas cursadas en Ceuta o Melilla. Ascendiendo la misma al 50% de la cuota por contingencias comunes (no se especifica que deba tratarse en relación a base mínima), y estableciéndose como único requisito que la actividad económica esté encuadrada en alguno de los siguientes sectores: ... “...Agricultura, Pesca y Acuicultura; Industria, excepto Energía y Agua; Comercio; Turismo; Hostelería y resto de servicios, excepto el Transporte Aéreo, Construcción de Edificios, Actividades Financieras y de Seguros y Actividades Inmobiliarias...”<sup>415</sup>

## **9. Convenio especial**

Un interesante instrumento con el que cuentan los trabajadores autónomos que habiendo cesado en su actividad profesional, deseen proseguir cotizando con vistas a futuras prestaciones, -como la de jubilación- es la firma de un convenio especial con la seguridad social en materia de cotización. De tal modo que en determinadas situaciones existe la posibilidad de continuar cotizando a la seguridad social, a pesar de no ejercer actividad económica alguna.

El convenio especial está regulado a través de la Orden TAS 2865/2003<sup>416</sup>. A continuación se detallan los aspectos más significativos:

---

<sup>415</sup> Art. 1.8 de la Ley 31/2015.

<sup>416</sup> “Orden TAS/2865/2003, de 13 de octubre, por la que se regula el convenio especial en el Sistema de la Seguridad Social”. (BOE nº 250 de 18 de octubre de 2003).

-La solicitud deberá presentarse a través de modelo normalizado (TA-0040) en la Tesorería General de la Seguridad Social.

-Deberá de acreditarse un periodo mínimo de cotización al sistema de seguridad social de 1.080 días dentro de los 12 años anteriores a la baja en el RETA.

-Los efectos del convenio serán los siguientes; presentada la solicitud dentro de los 90 días posteriores al cese: la fecha de efecto se iniciará al día siguiente a que se produzca la baja en el RETA. Si en cambio se presentara posteriormente: la fecha de efecto comenzaría el mismo día de la presentación de la solicitud.

-En cuanto a la acción protectora, la cotización al convenio cubrirá las coberturas derivadas de contingencias comunes a excepción de la IT, maternidad, paternidad y riesgo durante el embarazo. Es decir, estas cotizaciones generarán derecho a efectos de las prestaciones de jubilación, invalidez permanente, y muerte y supervivencia.

-El interesado deberá elegir una base de cotización a partir de la base mínima del RETA. Y en el caso de decantarse por la base máxima, deberá acreditar que previamente ya venía cotizando por esta, durante al menos 24 meses dentro de los últimos 5 años.

-El tipo de cotización será el correspondiente al vigente en régimen general para las contingencias comunes (28,30% en 2016) multiplicado por el coeficiente vigente establecido correspondiente a las prestaciones cubiertas (0,94% para 2016). Así para el año 2016, la cotización al convenio en caso de optar por la base mínima sería de 237,57 euros mensuales.

-Una vez suscrito el convenio, existirá la obligación de cotizar desde el inicio de la fecha de efectos del mismo y hasta la finalización de su vigencia<sup>417</sup>.

-El convenio podrá extinguirse por las siguientes causas:

1º Por voluntad del interesado.

2º Por fallecimiento del interesado.

3º Por ejercer alguna actividad que obligue al encuadramiento en algún régimen de seguridad social.

4º Por la adquisición de la condición de pensionista; ya sea por jubilación o por incapacidad permanente.

5º Por el impago de al menos tres cuotas mensuales consecutivas o cinco alternativas, excepto si ello obedeciese a una causa de fuerza mayor.

---

<sup>417</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social...* ob.cit. p.290.





## Capítulo IX

### ACCIÓN PROTECTORA DEL RETA

#### 1. CONSIDERACIONES PREVIAS

El sistema de seguridad social ofrece a los trabajadores autónomos -a cambio de su cotización al RETA-, una cierta protección social a través del acceso a determinadas prestaciones públicas. En este sentido, como ha sido comentado en el apartado introductorio resulta indudable el aumento de la protección otorgada a los trabajadores por cuenta propia en los últimos tiempos. Aunque al mismo tiempo cabe recordar que ello ha sido posible gracias a un aumento paulatino de los tipos de cotización en el RETA. En este sentido el tipo de cotización ha pasado del 14% en 1970, año de creación del RETA, al 29,9% en la actualidad<sup>418</sup>. Es decir; han sido los autónomos quienes han sufragado por si mismos los costes de esta mayor protección pública. Y por tanto, estas mejoras no responderían a “regalo” alguno por parte del sistema, sino al esfuerzo contributivo del colectivo.

Pero a pesar de los avances producidos tampoco estamos en condiciones de afirmar que hoy día nos encontremos ante una convergencia respecto de la protección otorgada a los trabajadores asalariados en el régimen general. Poniéndose así de manifiesto en la encuesta de elaboración propia<sup>419</sup> efectuada específicamente para este trabajo de investigación. Así, una mayoría de trabajadores autónomos (el 55%) considera el actual nivel de protección social en el RETA como inadecuado y un 38% como mejorable. Frente a ellos, únicamente un 3% de los autónomos encuestados se encontrarían satisfechos de la protección social recibida.<sup>420</sup>

---

<sup>418</sup> Disposición Adicional. “Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se aprueba el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos”: “.... El tipo de cotización para todo el ámbito de cobertura de dicho régimen será del catorce por ciento”.

<sup>419</sup> Ver anexo. “Encuesta sobre la protección social en el trabajo autónomo”, Elaboración propia. pp. 1-7.

<sup>420</sup> Ibid. p.3.

Y a pesar de que el 41% reconoce que su protección ha mejorado en los últimos años<sup>421</sup>, un abrumador 76% considera desproporcionada la cuota que paga al RETA en relación al nivel de prestaciones sociales que le ofrece el sistema<sup>422</sup>. Aún así, la mayoría (un 76%) son partidarios de permanecer encuadrados dentro de un sistema público de seguridad social como el nuestro, basado en los principios de solidaridad, contribuidad, y universalidad. Aunque un nada desdeñable 21% no encontrándose cómodo dentro del actual sistema, considera que los trabajadores autónomos debido a las peculiaridades de su actividad autónoma deberían de estar al margen de cualquier sistema público de seguridad social.<sup>423</sup> Es decir, existen trabajadores autónomos que entienden que por el hecho de ejercer un trabajo independiente no deberían de cotizar a la seguridad social, aunque ello lógicamente supusiera quedar desprotegidos de la acción protectora del sistema de seguridad social. Es decir, serían partidarios de un sistema liberal más característico de los países anglosajones donde la cotización a la seguridad social es mínima y en los que en sustitución de esta, es práctica habitual la contratación de seguros previsionales privados.

Esta mayoritaria apuesta de los autónomos españoles por el sistema público de seguridad social queda reflejado en que una mayoría de ellos (el 60%) en relación a la contribución que efectúan al RETA, lejos de considerarla como un impuesto a fondo perdido, la consideran como una cotización que les proporcionará derechos y prestaciones públicas futuras. Es decir, a pesar de que un significativo 37% consideran que su esfuerzo contributivo no se verá recompensando vía prestaciones sociales, la mayoría no pone en duda el actual sistema. Aunque eso sí, exigen al mismo tiempo una considerable mejora de su alcance protector.<sup>424</sup>

---

<sup>421</sup> Ibid.

<sup>422</sup> Ibid. p.4.

<sup>423</sup> Ibid.p.3.

<sup>424</sup> Ibid.

Pero lo más llamativo de los resultados de la encuesta, más allá de la exigencia de una mayor protección social, sería el gran desconocimiento existente dentro del colectivo respecto de las prestaciones públicas de seguridad social a las cuales ya tiene derecho. Así, -como tendremos ocasión de comprobar a lo largo de este capítulo- una enorme cantidad de trabajadores autónomos son desconocedores de las prestaciones a las que pueden acceder como contrapartida a su cotización al RETA. Y por este motivo, considero que desde la Administración debería de impulsarse una campaña informativa permanente dirigida al colectivo en colaboración con todos los agentes implicados: seguridad social, organizaciones profesionales más representativas de trabajadores autónomos, colegios profesionales (graduados sociales, abogados, gestores administrativos), etc.

En definitiva, a pesar de las mejoras, y de las exigencias del colectivo para adquirir una mejor protección, hoy día, -como veremos a lo largo del presente capítulo- vemos como los trabajadores por cuenta propia aún pudiendo acceder a las mismas prestaciones contributivas que los trabajadores asalariados, ostentan un menor nivel de protección en ciertas cuestiones. En unos casos, de forma justificada; debido a una infra cotización respecto del régimen general y porque no decirlo también debido a la “quiebra del principio de obligatoriedad”<sup>425</sup> en relación a ciertas prestaciones del RETA que provoca que el nivel de protección del autónomo pueda quedar condicionado a su capacidad económica o a su libre decisión. Pero en otros, sin ningún tipo de justificación alguna, ya que en determinadas prestaciones -aún siendo idéntico el tipo de cotización- el nivel de derechos resulta inferior en el caso de los trabajadores autónomos. Y por no hablar de los subsidios de desempleo, en relación a los cuales los trabajadores autónomos -pese a no tratarse de prestaciones contributivas, y financiarse a través de impuestos (pagados también por los autónomos)- de una forma totalmente injustificada tienen vetado su acceso.

---

<sup>425</sup> Barcelón Cobedo, S, “Régimen Especial de autónomos: situación actual tras las últimas reformas en materia de acción protectora”, Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social, nº 81,2001, p.227.

Durante este capítulo se van a detallar todas las prestaciones de seguridad social que cubre el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA) como contrapartida a la cotización de los trabajadores por cuenta propia. Y entre las mismas, como podrá comprobarse no se incluirá el derecho a la sanidad pública. No porque los autónomos no tengan derecho a ella, –que por supuesto si la tienen- sino porque a partir del año 1986<sup>426</sup>, con la aprobación de la Ley General de Sanidad,<sup>427</sup> el Gobierno Socialista de Felipe González reconocía el derecho a la sanidad pública a “todos” los ciudadanos y no solo a los cotizantes al sistema de seguridad social. Es decir, a partir de ese momento la sanidad pública en nuestro país adquiriría el carácter de “universal”.

Como consecuencia de ello, a partir de entonces de una forma progresiva dejaban de financiarse los gastos de la sanidad pública a través de las cotizaciones sociales. Este proceso que comenzó en el año 1989, finalizaba allá por el año 1999; fecha a partir de la cual, el 100% de su financiación pasaría a ser sufragada por parte del Estado vía impuestos. Y por tanto, la prestación sanitaria dejaba de considerarse como una cobertura enmarcada dentro de la acción protectora del sistema de seguridad social.

## **1.1. Requisitos generales**

### **1.1.1. Requisito de estar al corriente de pago**

Para poder acceder a las prestaciones de seguridad social, los trabajadores autónomos – a diferencia de los trabajadores asalariados- deberán encontrarse al corriente de pago de las cotizaciones<sup>428</sup>. Con la excepción del auxilio por defunción<sup>429</sup>. Y en caso de no

---

<sup>426</sup>Berechet, C, “Un marco fiscal para el empleo...”ob.cit. pp. 10-12.

<sup>427</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *La reforma de las Mutuas*, Bomarzo, Albacete, 2015, p.9.

<sup>428</sup> Art. 47. LGSS/2015.

<sup>429</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social...*ob.cit. p. 453.

estarlo, se aplicaría el mecanismo de invitación al pago a través del cual "...la Entidad gestora invitará al interesado para que en el plazo improrrogable de treinta días naturales a partir de la invitación ingrese las cuotas debidas"<sup>430</sup>.

En el caso de atender la invitación obviamente se consideraría al trabajador autónomo al corriente de pago a los efectos del reconocimiento de la prestación solicitada. Pero en caso de atenderla más allá del plazo señalado, la prestación solicitada le sería concedida con una merma del 20%, en caso de tratarse de prestaciones de pago y subsidios temporales. Mientras que si se tratará de pensiones, serían concedidas con efectos del primer día del mes siguiente a la fecha del ingreso.

Cuando el trabajador autónomo sea invitado al pago, pero no disponga de capacidad económica para atender el mismo, tendrá la posibilidad de solicitar un aplazamiento. En cuyo caso, también sería considerado al corriente de pago a efectos de prestaciones. Pero ahora bien; en caso de incumplimiento de cualquiera de los plazos de pago acordados, automáticamente perdería dicha condición. En cuyo caso conllevaría la suspensión de la prestación. Aunque pudiendo ser reanudada en caso de saldar toda la deuda de una vez.

Este mecanismo de invitación ha sido considerado por parte de la doctrina como un verdadero trueque entre cotizaciones y prestaciones. Y por tanto, alejado de los principios que fundamentan el sistema público de seguridad social: solidaridad, contribuidad y universalidad.<sup>431</sup>

A diferencia de los autónomos, los trabajadores asalariados podrían acceder a las prestaciones de seguridad social a pesar de no encontrarse al corriente de pago de las

---

<sup>430</sup> Art. 28.2. Decreto 2530/1970.

<sup>431</sup> Sempere Navarro, A, "Aplazamiento de cuotas y devengo de prestaciones en el RETA: comentario a la STS de 24 septiembre 200, *Repertorio de jurisprudencia Aranzadi* nº 7, 2003, pp. 441-450.

cotizaciones. Y ello es así, porque en el régimen general la obligación del ingreso de las mismas recae en la empresa y no en el trabajador. Es decir, entiende el legislador que el trabajador no debería de verse afectado por un incumplimiento ajeno. Y por tanto, el incumplimiento de este requisito no conllevaría la denegación de prestaciones.<sup>432</sup>

Esta cuestión que a priori pudiera tener una cierta lógica jurídica, podría llevar en determinados supuestos a verdaderas situaciones de injusticia social. Imaginemos el caso de una microempresa que por causas económicas se vea obligada a su cierre, habiendo dejado impagadas las cotizaciones sociales del último periodo de vida de la misma. Y ello tanto en lo relativo a los trabajadores asalariados como en relación al propio autónomo. Pues bien, en este caso los trabajadores por cuenta ajena podrían acceder sin ningún problema a las prestaciones de seguridad social a las cuales tuviesen derecho. Mientras que los trabajadores autónomos, hasta que no abonasen las cuantías pendientes no solo las referentes a sus propias cuotas del RETA, sino también las relativas a sus trabajadores; perderían el derecho a las mismas.

Es decir, en este caso nos encontraríamos con que ante una situación ajena a la voluntad del trabajador autónomo, –insolvencia económica empresarial- los trabajadores asalariados conservarían intactos sus derechos en cuanto al acceso a prestaciones. Mientras que por el contrario el trabajador autónomo perdería este derecho.

Por tanto, cabría plantearse la posibilidad de que el trabajador autónomo ante una causa justificada (concurso) pudiese conservar su derecho de acceso a las prestaciones públicas de seguridad social, a pesar de no encontrarse al corriente en el pago de cotizaciones.

---

<sup>432</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...* ob.cit. p. 159.

### 1.1.2. Acreditación del ingreso

En relación al reconocimiento del derecho a pensión no será necesario acreditar documentalmente el ingreso de las cotizaciones relativas al mes correspondiente al hecho causante, así como tampoco el de los dos meses anteriores. Y ello siempre que el autónomo pueda acreditar el cumplimiento del periodo mínimo de cotización exigido, sin que compute el periodo referido.<sup>433</sup>

### 1.1.3. Situación de alta o asimilada

Para poder acceder a las prestaciones de seguridad social<sup>434</sup>, los trabajadores autónomos deberán permanecer afiliados al RETA o en situación asimilada a la de alta. Recordemos que entre los supuestos contemplados; los trabajadores por cuenta propia que causen baja en el RETA a los efectos del acceso las prestaciones de seguridad social, se considerarán en situación asimilada a la de alta durante los 90 días posteriores al último día del mes de la misma<sup>435</sup>. Lo cual obviamente supone un beneficio para el trabajador<sup>436</sup>.

### 1.1.4. Efectos de la presentación de la solicitud fuera de plazo

Cuando la solicitud de una prestación periódica de seguridad social sea presentada con posterioridad a los 3 meses desde la fecha del hecho causante, “...únicamente se tendrá

---

<sup>433</sup> Art. 47.3. LGSS/2015.

<sup>434</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo*. ob.cit. p. 159.

<sup>435</sup> Art. 29.1. Decreto 2530/1970.

<sup>436</sup> Polo Sánchez M.C, “La protección social del trabajador autónomo”, *Lecciones sobre Trabajo Autónomo y Economía Social*, Morgado Panadero, P (Coord.), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2009, p.163.

derecho a percibir con la prestación correspondiente al mes de la fecha de presentación de solicitud la de los dos meses inmediatamente anteriores”.<sup>437</sup>

A este respecto señalar que esta pérdida de derechos como consecuencia de la presentación extemporánea de la solicitud resulta idéntica en el RETA respecto del régimen general.

#### 1.1.5. Efectos de las cotizaciones en situación de pluriactividad

Como ya ha sido comentado, cuando se acrediten cotizaciones superpuestas<sup>438</sup> en varios regímenes de seguridad social, resultarán acumulables todas ellas. Pero exclusivamente a los efectos de la determinación de la base reguladora<sup>439</sup>, (hasta el límite de la base máxima de seguridad social) pero no a los efectos del cómputo de años cotizados.

#### 1.1.6. Cómputo recíproco de cotizaciones

En cambio, cuando se acrediten cotizaciones sucesivas (no superpuestas) en varios regímenes de seguridad social se tendrán en cuenta todas ellas, no solo a los efectos de la determinación de la base reguladora sino también a los efectos del cómputo de años cotizados.

---

<sup>437</sup> Art. 61.1. “Orden de 24 de septiembre de 1970, por la que se dictan normas para aplicación y desarrollo del Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o Autónomos” (BOE nº 234 de 30 de septiembre de 1970).

<sup>438</sup> Art. 49. LGSS/2015.

<sup>439</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social...*ob.cit. p. 475.



## **2. INCAPACIDAD TEMPORAL (IT)**

A continuación se analizan las diferentes situaciones de IT:

### **2.1. Enfermedad común**

#### **2.1.1. Situación protegida**

La prestación por IT se trata de una prestación económica que cubre la ausencia de rentas del trabajador autónomo durante el proceso de duración de una baja médica derivada de una enfermedad común o accidente no laboral.

#### **2.1.2. Requisitos de acceso**

Además de aportar el correspondiente parte médico, y encontrarse en el momento del hecho causante de alta en el RETA o en situación asimilada a la de alta, los interesados deberán acreditar una cotización mínima de 180 días durante los 5 años anteriores. Excepto si se tratase de un accidente no laboral, en cuyo caso no resultaría necesaria la acreditación de cotización previa alguna.

Como ha sido detallado en el capítulo precedente; desde el año 2008<sup>440</sup> la cobertura de IT quedó configurada jurídicamente como una prestación obligatoria. Con las únicas

---

<sup>440</sup> Disp. Adicional 3ª. LETA.

salvedades de los autónomos en situación de pluriactividad (salvo los TRADES)<sup>441</sup> y los autónomos agrarios, para quienes la misma tendrá carácter voluntario.

El motivo por el cual los TRADES conserven la obligatoriedad de la cotización por IT, aún en el supuesto de poder encontrarse en una situación de pluriactividad, respondería al hecho de que teniendo en cuenta que al menos un 75% de sus ingresos procede de su actividad como autónomo, la cobertura por IT que percibiría del el otro régimen resultaría claramente insuficiente para garantizar un mínimo de subsistencia durante la duración de la baja.<sup>442</sup>

Por su parte, la excepción en el caso de los autónomos agrarios, bajo mi punto de vista supone una incoherencia del legislador de difícil justificación. Y es que precisamente la obligatoriedad de cotizar por IT se estableció en el RETA con carácter general con la intención de aumentar la protección social del colectivo y así equipararla con el régimen general. Por tanto ¿por qué establecer un régimen voluntario para los autónomos agrarios en materia de IT?. Y es que precisamente el tipo de cotización establecido (3,3%) por esta contingencia tampoco representa un coste económico muy elevado que haga imposible la cotización de los autónomos agrarios por muy precaria que pudiese resultar su situación económica en ciertos casos.

Esta diferencia asimismo ha sido considerada por una parte de la doctrina como “insolidaria” entre los propios trabajadores por cuenta propia.<sup>443</sup>

---

<sup>441</sup> Blasco Lahoz, J.F, *Las prestaciones económicas...*ob.cit. p. 60.

<sup>442</sup> Castro Arguelles, M.A, “Puntualizaciones sobre Seguridad Social de los autónomos económicamente dependientes”, *Actualidad Laboral*, nº 8, 2009. p. 2.

<sup>443</sup> Cervilla Garzón M.J, “La reforma «pro futuro» de la protección social de los trabajadores autónomos tras la aprobación de su nuevo Estatuto”, *Actualidad laboral*, nº 19, 2008.

En cuanto a la opción de cobertura y renuncia de esta prestación por IT en los supuestos ya señalados de suscripción voluntaria (pluriactividad y autónomos agrarios)<sup>444</sup>: deberá ejercitarse, o bien en el mismo momento de alta en el RETA, o bien antes del 1 de octubre de cada año, con fecha de efecto de primero de enero del año posterior.

Pero a pesar de su carácter obligatorio establecido con carácter general, llama la atención como un 28% de trabajadores autónomos afirma desconocer la existencia de la misma.<sup>445</sup>

### 2.1.3. Contenido de la prestación

La prestación consistirá en un subsidio del 60% de la base reguladora (base de cotización mes anterior) desde el 4º hasta el 20º día de baja, y del 75% a partir del 21º día.

La base reguladora será calculada en función del importe de la base de cotización del mes anterior a la baja, que será dividida entre 30. Y manteniéndose durante todo el proceso de baja de IT, excepto en el caso de "...que el interesado hubiese optado por una base de cotización de cuantía inferior, en cuyo caso se tendrá en cuenta esta última".<sup>446</sup>

---

<sup>444</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p. 129.

<sup>445</sup> Ver anexo "Encuesta sobre la protección social en el trabajo autónomo". Elaboración propia.

<sup>446</sup> Art. 6.2. "Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre, por el que se regula la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, y la ampliación de la prestación por incapacidad temporal para los trabajadores por cuenta Propia" (BOE nº 253 de 22 de octubre de 2003).

La duración máxima de la prestación será de 365 días, que podría prorrogarse durante 180 días más en caso de que los servicios de salud estimasen la posibilidad de su curación durante este tiempo. Agotada esta duración máxima, se procedería: bien al alta, o bien a la declaración de situación de incapacidad permanente.<sup>447</sup>

#### 2.1.4. Finalización de la prestación

La prestación por IT podrá finalizar por las siguientes causas:

- Alta médica
- Transcurso del plazo máximo legalmente establecido
- Adquisición de la condición de pensionista
- Fallecimiento

Un caso especial sería aquel en que habiendo agotado el trabajador autónomo el periodo máximo en situación de IT, continué sin recibir el alta médica. Pues bien, en este caso según lo manifestado por el Tribunal Supremo podría proseguir percibiendo la prestación al crearse una “situación especial de equiparación al alta”.<sup>448</sup>

Por otra parte, la prestación podría suspenderse por la incomparecencia del trabajador autónomo a las revisiones médicas.

---

<sup>447</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social...*ob.cit. p.529.

<sup>448</sup> STS de 16 de junio de 1998 (Roj: 3980/1998) y SSTS de 2 de febrero de 2005 (Roj: 535/2005).

### 2.1.5. Presentación de la solicitud

La solicitud deberá presentarse mediante la suscripción del documento de adhesión<sup>449</sup> ante la Mutua colaboradora de la Seguridad Social (MCSS) en la que el trabajador autónomo tuviese suscrita la prestación o en su caso ante el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS). Recordemos que esta cobertura en relación a las nuevas altas causadas en el RETA a partir del año 1998<sup>450</sup>, a raíz de la entrada en vigor de la Ley 66/1997<sup>451</sup>, exclusivamente podrán ser solicitadas a través de las Mutuas. Es decir, a partir de dicho momento se suprime la posibilidad de poderla concertar a través del INSS.

También corresponden a las mutuas: de un lado, la declaración del derecho de la prestación. Y de otro, la denegación, suspensión, anulación y declaración de extinción de la misma. Ello sin perjuicio del control médico de altas y bajas por parte de los servicios públicos de salud<sup>452</sup>. Y de hecho, el INSS tendría potestad para revisar las altas que pudieran efectuar las Mutuas<sup>453</sup>.

---

<sup>449</sup> Blasco Lahoz, J.F, *Las prestaciones económicas...*ob.cit. p. 61.

<sup>450</sup> Barcelón Cobedo, S; “Régimen Especial de autónomos...ob.cit. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, nº 81,2001, p.242.

<sup>451</sup> “Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social” (BOE nº 313 de 31 de diciembre de 1997).

<sup>452</sup> Disp. Adicional 11ª.2. “Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social” (BOE nº 314 de 29 de septiembre de 2014).

<sup>453</sup> Desdentado Bonete, A, “Mutuas de Accidente de Trabajo y Seguridad Social: puntos críticos desde la perspectiva de la gestión de la IT”, *Actualidad Laboral*, nº 6. 2008.

Respecto de los motivos del legislador para impulsar esta tendencia a la gestión exclusiva de la IT por parte de las Mutuas, según coincide la doctrina en señalar, ello obedecería a una finalidad de lucha contra el fraude<sup>454</sup>. Es decir, se considera que las mismas como entidades privadas resultan más eficaces en la detección de posibles abusos que el propio INSS. Y de ahí<sup>455</sup>, el progresivo proceso de transferencia de la gestión de la IT hacia las Mutuas. Aunque en este sentido, según lo señalado también por parte de la doctrina<sup>456</sup> para conseguir este objetivo resultaría mucho más coherente si se dotase a las Mutuas de una mayor autonomía.

A la solicitud de prestación deberá ajuntarse: el parte médico de baja emitido por el Servicio Público de Salud, la documentación acreditativa de la identidad del trabajador autónomo, así como la documentación acreditativa de la cotización.

En cuanto a las consecuencias de la no presentación de la solicitud, según sostienen tanto la doctrina científica como la doctrina jurisprudencial; de acuerdo con el “principio de oficialidad”: presentados los partes de baja y confirmación, la prestación deberá hacerse efectiva<sup>457</sup>. Y ello independientemente de no presentarse la solicitud en tiempo y forma. Tratándose por tanto, más de un requisito de carácter formal que de fondo.

---

454 Alvarez de la Rosa, M, “La incapacidad temporal” en *Crisis, reforma y futuro del derecho del trabajo. Estudios ofrecidos en memoria del profesor Ignacio Albiol Montesinos* (Coordinadores: Camps Ruiz, L.M, Ramírez Martínez, J.M, Sala Franco, T), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010.

455 López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *La reforma de las Mutuas*, Bomarzo, Albacete, 2015, p. 182.

456 Blázquez Agudo, E, Salas Baena, A, “Presente y futuro de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedad profesional”, *Aranzadi Social*, nº 2, 2012.

457 Sempere Navarro, A.V, Luján Alcaraz, J, “Efectos de la solicitud tardía de prestaciones por incapacidad temporal en el RETA”, *Aranzadi Social*, II, 1996. p.2.

### 2.1.6. Obligaciones

Mientras dure el periodo de baja, de un lado deberán presentarse los partes médicos de confirmación de baja emitidos por parte del Servicio Público de Salud, y de otro lado, se deberá continuar cotizando en el RETA, excepto en caso de que el trabajador autónomo procediese a cursar la baja definitiva de la actividad económica.

### 2.1.7. Declaración de situación de la actividad

Asimismo también deberá presentarse la declaración de situación de la actividad; esto es, habrá de indicarse la persona<sup>458</sup> que se va a encargar de gestionar la actividad económica del autónomo en ausencia de este con motivo de la IT. O en su caso, indicar si se procede a la baja temporal o definitiva de la actividad económica. Debiéndose presentarse en el plazo máximo de 15 días desde la fecha de baja y también con periodicidad semestral mientras continúe el proceso de baja. Siendo la consecuencia de su no presentación dentro del plazo máximo establecido, la suspensión en el inicio del pago del subsidio.

Esta declaración tiene una enorme trascendencia más allá de efectos formales, puesto que en función de lo declarado en la misma existiría obligación o no, de continuar cotizando durante la baja. Así, en caso de dejar en manos de alguna persona la gestión de la actividad conllevaría la obligación de continuar cotizando. Mientras que en caso de optar por el cese de la actividad, dependería de si se tratase de un cese temporal o definitivo.

Así, mientras que en caso de cese temporal continuaría la obligación de cotizar, en cambio en caso de cese definitivo no subsistiría dicha obligación. Bajo mi punto de

---

<sup>458</sup>Blasco Lahoz, J.F, *Las prestaciones económicas...*ob.cit. p. 62.

vista, el hecho de obligar al autónomo en los casos señalados a proseguir cotizando durante la IT, chocaría precisamente con el espíritu de esta prestación. Esto es; con la obtención de una prestación económica que pueda mitigar la pérdida de rentas económicas durante el proceso de baja profesional. En este sentido, a un trabajador autónomo que cotizase por la base mínima descontando a la cuantía de la prestación, el importe de la cuota, durante el primer mes de baja únicamente percibiría de la seguridad social unos ingresos netos de 259,88 euros, y de 425,11 durante el segundo mes. Y como se comprenderá, ciertamente resultaría imposible poder subsistir con esta cantidad y por tanto, no se cumpliría la máxima que inspira la existencia de la prestación de IT de poder garantizar al trabajador unos ingresos mínimos de subsistencia durante el periodo de baja.

Por este motivo, considero que cabría plantearse la posibilidad de que el trabajador autónomo durante el proceso de IT, e independientemente de si cesara en la actividad o delegara la gestión en otra persona, tuviese la opción de poder suspender la cotización durante la misma. Aunque ello evidentemente supondría que a efectos de prestaciones se generaría una laguna durante todo este tiempo. O dicho de otra manera: se debería otorgar al trabajador autónomo durante su baja por IT, la facultad de poder decidir si continua o no cotizando durante la misma.

Por último, en cuanto a las consecuencias del incumplimiento de la presentación de la declaración, y a diferencia de lo que sucede en caso de incumplimiento de la presentación de los partes de baja, en este caso no se produciría merma alguna en la cuantía del subsidio<sup>459</sup>. Es decir, la percepción del subsidio sería automática<sup>460</sup>. Pero siempre y cuando se hubiesen presentado los correspondientes partes de alta y

---

<sup>459</sup> Cervilla Garzón, M.J., “La inaplicación del” principio de oficialidad” a las prestaciones por incapacidad temporal causadas por trabajadores autónomos: comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de junio de 2007”. *Civitas. Revista española de derecho del trabajo*, nº 141. 2009.

<sup>460</sup> Blasco Lahoz, J.F, “La protección social del trabajador autónomo: el régimen especial de la seguridad social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos” *Descentralización productiva y relaciones laborales* (Coord.: Camps Ruiz, L.M), CISS, Valencia, p.256. 2011.



confirmación. Aunque lo que sí que se produciría en este caso, sería la suspensión de la misma mientras durase el incumplimiento

#### 2.1.8. Régimen de compatibilidades

Con carácter general la prestación de IT resultará incompatible con la realización de cualquier tipo de trabajo. De modo que “podrá ser denegado, anulado o suspendido cuando el beneficiario trabaje por cuenta propia o ajena”<sup>461</sup>. Aunque como excepción el Tribunal Supremo ha admitido la compatibilización de prestación y trabajo en caso de pluriactividad. Pero siempre y cuando pudiese quedar acreditado que la dolencia motivo de la declaración de IT en uno de los regímenes no incapacite al trabajador para el ejercicio profesional en el otro régimen.<sup>462</sup>

Por otro lado, la percepción de la prestación por IT resultará incompatible con la del resto de prestaciones de la acción protectora del sistema de seguridad social con la única excepción en su caso de las prestaciones de viudedad u orfandad.

#### 2.1.9. Perspectiva comparada

Dentro del marco de la Unión Europea<sup>463</sup>, la cobertura por incapacidad temporal de los trabajadores autónomos derivada de una enfermedad común varía de forma ostensible de unos países a otros. Así, en la gran mayoría de los mismos los trabajadores

---

<sup>461</sup> Sempere Navarro, A, “La compatibilidad de prestaciones de Seguridad Social con el trabajo” en X Jornadas Valencianas de Relaciones Laborales, Excmo. Colegio de Graduados Sociales de Valencia, Septiembre 2016.

<sup>462</sup> STS de 19 de febrero de 2002 (Roj: 9400/2002).

<sup>463</sup>“La protection sociale des travailleurs independants ...”ob.cit.

autónomos cuentan con derecho a la asistencia médica en caso de enfermedad (al igual que en España). Pero en lo concerniente a la prestación económica, lo cierto es que existe una gran disparidad de unos países a otros. Así, nos podemos encontrar con ciertos países en los que dentro de la cotización obligatoria de los autónomos –al igual que España- se incluye una prestación económica en caso de enfermedad común. Siendo este el caso de países como Bélgica, Bulgaria, Dinamarca, Estonia, Francia, Reino Unido, Chipre, Letonia, Croacia, Irlanda, Islandia, Noruega, Luxemburgo, Hungría, Malta, Eslovenia, Eslovaquia, Polonia, Portugal, Rumania, Finlandia, Suecia,

Por otro lado, en otros países como Alemania, Austria o Lituania, exclusivamente quedarían obligados a cubrir esta contingencia determinados grupos de trabajadores autónomos en función de la actividad económica desarrollada.

Y también podemos encontrarnos otros países en los que los trabajadores autónomos no tienen cubierta esta prestación dentro de la cuota básica de autónomos. Este sería el caso de República Checa, Grecia, Liechtenstein, Países Bajos, Alemania, Suiza o Italia. Aunque este último país como excepción contempla como beneficiarios de la misma a los trabajadores parasubordinados. Aunque también hay que decir que la mayoría de estos países si ofrece la posibilidad legal de poder cubrir esta prestación de forma voluntaria a través de una cotización adicional.

Por otra parte, dentro de los países que cuentan con esta prestación, nos podemos encontrar con grandes diferencias en cuanto al contenido de la misma. A continuación se destacan algunas de las peculiaridades más significativas:

-En Bélgica, se requiere una cotización previa de 6 meses (al igual en España) pero el periodo de carencia para el cobro de la prestación es de 1 mes completo (frente a los 4

días de nuestro país). Y también a diferencia de España, la cuantía de la misma está calculada en función de si el trabajador autónomo dispone o no de familiares a cargo.<sup>464</sup>

-En Dinamarca, se requiere también una cotización previa de 6 meses pero a diferencia de España, debe haberse efectuado dentro de los últimos 12 meses. Y en cuanto al periodo de carencia; el mismo se eleva hasta las 2 semanas. Aunque ofreciendo el sistema la posibilidad de cotizar adicionalmente para cubrir este periodo no asegurado.

465

-En Alemania, esta prestación depende de los diferentes regímenes específicos de trabajadores autónomos sectoriales. En el régimen agrario la prestación es voluntaria (al igual que España), pero en el régimen de artesanos y comerciantes ni siquiera está contemplada esta protección. Mientras que los regímenes específicos de profesionales liberales, que dicho sea de paso; se tratan de regímenes propios obligatorios caracterizados por estar autofinanciados, cuentan con una prestación básica. Incluyéndose dentro de los mismos profesionales como: médicos, farmacéuticos, notarios, abogados, asesores fiscales, dentistas, psicólogos, veterinarios y auditores.<sup>466</sup>

-En Francia, la prestación también depende de los diferentes regímenes profesionales. Así en el Régimen Agrario se exige una cotización mínima de 12 meses. Comenzándose a percibir la prestación a partir del 8º día con carácter general y reduciéndose al 4º día, exclusivamente si el trabajador autónomo requiriese hospitalización. La cuantía de la prestación asciende a 20,91 euros durante los primeros 28 días y a 27,88 euros a partir del día 29. Siendo la duración máxima de la prestación de 3 años. El régimen de artesanos, comerciantes e industriales también cuenta con esta prestación. Pero calculada de forma diferente. En concreto, la misma ascenderá al 50% de los ingresos profesionales declarados de los últimos 3 años, estableciéndose un mínimo y máximo

---

<sup>464</sup> “La protection sociale des travailleurs independants” ...ob.cit. p.1.

<sup>465</sup> Ibid. p.6.

<sup>466</sup> Ibid.p.8.

diario de 20,57 y 51,44 euros respectivamente. Y en cuanto al régimen de profesionales liberales, el mismo no cuenta con esta prestación.<sup>467</sup>

-En Noruega, la prestación se caracteriza de un lado, por no comenzarse a percibirse hasta el 17º día. Y de otro, por la existencia de dos niveles de protección. La básica obligatoria cuya prestación asciende a un 65% de la base de cotización y la complementaria, cuya prestación se eleva hasta el 100% de la misma pero requiriendo de una cotización adicional voluntaria.<sup>468</sup>

-En Austria, el régimen de agricultores no cuenta con una prestación por enfermedad. Mientras que en el de artesanos y comerciantes que si dispone de la misma, se caracteriza porque hasta 43º día de baja no puede comenzar a percibirse, excepto si el trabajador autónomo suscribiese una prestación complementaria. En cuyo caso la percepción de la misma se iniciaría a partir del 4º día. La duración máxima de la prestación, únicamente será de 20 semanas en el primer caso y de 26 en el segundo.<sup>469</sup>

-En Malta, llama la atención como la prestación se percibe con periodicidad semanal. Y también como la cuantía de la misma depende de la situación familiar del interesado. Ascendiendo a 19,46 euros diarios en caso de disponer de familiares a cargo. Y a 12,59 euros, en caso contrario. Por otra parte, el inicio de la prestación -al igual que en España- se produce a partir del 4º día.

-En Portugal, el periodo de carencia de la prestación se eleva hasta los 30 días frente a los 3 días en el caso de los trabajadores asalariados. Y la duración máxima sería únicamente de 365 días, frente a los 1.095 días de los trabajadores subordinados.

---

<sup>467</sup> Ibid.p.13.

<sup>468</sup> Ibid.p.29.

<sup>469</sup> Ibid.p.31.

-También Polonia destaca por disponer de una prestación mucho menos ventajosa en el caso de los trabajadores autónomos. Así, de un lado, no existirá derecho a prestación cuando la baja médica sea inferior a 30 días y de otro, se requerirá una cotización mínima de 90 días frente a los 30 del régimen general.

-En Suecia, el periodo de carencia es de 7 días, pero existe la posibilidad de suscribir una cobertura voluntaria que permitiría la percepción de la prestación a partir del 1º día al igual que en el régimen general.

-En Reino Unido se exigirá una cotización mínima de 12 meses dentro de los 2 últimos años.

-Por su parte en Luxemburgo y Croacia, la prestación se caracteriza porque su percepción no puede llegar a iniciarse hasta el 77º y el 43º día, respectivamente.

Más allá de las fronteras de la Unión Europea; la protección por enfermedad tampoco resulta uniforme. Así dentro de las principales economías del continente americano:

-En Estados Unidos,<sup>470</sup> únicamente está contemplada dentro de la cuota de autónomo, un seguro de enfermedad de asistencia médica a través del programa “medicare” pero no una prestación económica.

En cambio en Brasil<sup>471</sup> además de cobertura médica, sí se contempla una prestación económica por enfermedad para los trabajadores autónomos. Además se percibe desde el primer día. Debiendo acreditarse para ello cotizaciones durante los 12 meses

---

<sup>470</sup> “Social Security Administration...”ob.cit.

<sup>471</sup> Ibid.

precedentes al hecho causante. La cuantía de la prestación será del 91% de los ingresos medios, (excepto para los trabajadores rurales que será del 100%) que se basarán en el 80% de las ganancias totales mensuales. Existiendo un mínimo y un máximo de 880 y 5.189,82 reales respectivamente.

En Canadá<sup>472</sup>, con carácter general los trabajadores autónomos no tienen cubierta una prestación económica en caso de enfermedad (aunque si el acceso a la cobertura médica universal) pero existen excepciones. De un lado, los autónomos pescadores si tienen cubierta la prestación económica y de otro, todos los trabajadores autónomos que desarrollen su trabajo en la provincia francófona de Quebec quedarían obligados a cotizar por la misma siempre que sus ingresos resultasen superiores a los 2.000 dólares en las últimas 52 semanas. En cuanto a la cuantía de la prestación; asciende al 55% de los ingresos medios dentro de las últimas 26 semanas. Existiendo una carencia de 2 semanas y una duración máxima de 15 semanas.

Por su parte dentro de las principales economías del continente asiático:

En Japón,<sup>473</sup> los trabajadores autónomos reciben una protección claramente inferior a la de las personas asalariadas. De las dos coberturas existentes, únicamente estarían protegidos por el “sistema nacional de salud”. Dependiendo la cuantía económica de la prestación de cada municipio. Y quedando fuera de la cobertura del “seguro de salud de los trabajadores”, dirigido únicamente para las personas asalariadas.

En China,<sup>474</sup> la prestación por enfermedad no está incluida en la cotización básica que afrontan los trabajadores autónomos. Pero si tienen la opción de acceder a la misma a

---

<sup>472</sup> Ibid.

<sup>473</sup>“Social Security Programs Throughout the World: Asia...ob.cit”. p. 114 y ss.

<sup>474</sup> Ibid. p.69.

través de una cotización previa voluntaria. En cuyo caso; la prestación económica sería de entre el 60% y el 100% de los ingresos hasta un máximo de 6 mensualidades. Y si después de este periodo el trabajador continuase de baja, la misma se reducirá a entre el 40% y el 60% de los ingresos.

En Australia,<sup>475</sup> los trabajadores autónomos si están cubiertos por la contingencia de enfermedad. Pero no comenzarían a percibir la prestación hasta el octavo día de baja. La cuantía económica será de hasta 515,60 dólares (sin cargas familiares) o de hasta 557,90 dólares (con cargas familiares).

Por su parte en Israel<sup>476</sup>, la prestación de enfermedad está dirigida exclusivamente a las personas asalariadas a través de los convenios colectivos.

## **2.2. Contingencias Profesionales**

Desde la entrada en vigor del Real Decreto 1273/2003<sup>477</sup>, los trabajadores autónomos cuentan con la posibilidad de estar cubiertos por contingencias profesionales. Es decir, los trabajadores por cuenta propia en nuestro país -siguiendo directrices europeas<sup>478</sup>- tienen la opción de poder percibir una prestación económica específica en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional.

---

<sup>475</sup> Ibid. p.38 y ss.

<sup>476</sup> Ibid.p.105 y ss.

<sup>477</sup>“Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre, por el que se regula la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, y la ampliación de la prestación por incapacidad temporal para los trabajadores por cuenta Propia” (BOE nº 253 de 22 de octubre de 2003).

<sup>478</sup> Apilluelo Martín, M, *Los derechos sociales del trabajador autónomo: especialmente del pequeño y del dependiente*. Tirant lo Blanch, 2006, p.139.

Con respecto a la prestación por IT derivada de contingencias comunes, la prestación por contingencias profesionales presenta las siguientes peculiaridades:

### 2.2.1. Peculiaridades respecto de la prestación de IT por contingencias comunes

#### **2.2.1.1. Voluntariedad**

Con la única excepción de los TRADES –que deberán suscribirla obligatoriamente- la cobertura por contingencias profesionales queda configurada como una prestación de carácter voluntario. De tal forma que únicamente los trabajadores autónomos que la suscriban expresamente, quedarán obligados a su cotización.

Resulta muy importante puntualizar<sup>479</sup> que el hecho de no cotizar por esta prestación no significa que en caso de padecer un accidente de trabajo o enfermedad profesional, los trabajadores autónomos queden automáticamente sin protección. Y es que en dicho caso también percibirían una prestación. La diferencia radicaría en que lógicamente no sería a través de esta cobertura específica (más ventajosa) sino a través de la prestación de Incapacidad Temporal (IT) por enfermedad común. Es decir, en ausencia de cobertura por contingencias profesionales “...todas las contingencias al margen de su causa recibirían el tratamiento normativo propio de las contingencias comunes...”<sup>480</sup>. Tal y como había sucedido tradicionalmente en el RETA antes de la posibilidad de cotización por las contingencias profesionales. Y es que de no ser así, probablemente esta reforma hubiese provocado el efecto opuesto al deseado; es decir: un empeoramiento de la protección de los autónomos.<sup>481</sup>

---

<sup>479</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...* ob.cit. p. 165.

<sup>480</sup> Barcelón Cobedo, S; “Régimen Especial de autónomos...” ob.cit. p. 236.

<sup>481</sup> Ibid.



### 2.2.1.2. Formalización

La formalización de esta cobertura obligatoriamente deberá efectuarse a través de la misma Mutua o Entidad Gestora con la que el trabajador autónomo tenga suscrita la prestación de IT. En cuanto a las Mutuas -según señala la doctrina- precisamente se constituyeron para gestionar la protección de los riesgos profesionales. Aunque eso si, en el marco del régimen general. Y es que el espíritu original de esta cobertura obedecía “a la deuda de seguridad empresarial”<sup>482</sup>. Es decir, se consideraba que el empresario debía velar por la seguridad laboral de sus trabajadores. Y en consecuencia debía aportar una cotización para que en un hipotético caso de accidente o enfermedad profesional, el trabajador pudiese percibir una prestación económica.

Y precisamente esta tradicional consideración de la prestación de Accidente de Trabajo y Enfermedad Profesional (AT y EP) como una cobertura meramente “laboral” es lo que habría provocado que hasta hace escasos años (hasta la aprobación de la ley 53/2002 y su posterior desarrollo a través del RD 1273/2003<sup>483</sup>) la misma no estuviese contemplada en el RETA ni siquiera con carácter voluntario. Es decir, se consideraba que el empresario adquiriría una obligación de protección<sup>484</sup> respecto de un tercero. Pero no en relación a sí mismo. Aunque otra razón a la que apunta algunos autores<sup>485</sup> sería la de evitar una cotización excesiva por parte del autónomo.

Pero a pesar de que existe la opción de poder suscribir esta cobertura, llama la atención como quince años después de su aprobación, un 58% de los trabajadores autónomos

---

<sup>482</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *La reforma de las Mutuas*, Bomarzo, Albacete, 2015. p.8.

<sup>483</sup> Barcelón Cobedo, S, “Régimen Especial de autónomos...”ob.cit. pp. 233-234.

<sup>484</sup> Ibid.

<sup>485</sup> Alarcón Caracuel, M.R; González,Ortega, S, *Compendio de seguridad social*. Tecnos, Madrid, 1991, pp.333-334.

encuestados desconozca dicha posibilidad. Aunque entre los que si la conocen, uno de cada dos muestra su conformidad con las condiciones de la misma.<sup>486</sup>

### **2.2.1.3. Solicitud**

La solicitud deberá efectuarse antes del primer día de octubre, con efectos de primero de enero del siguiente año. Bajo mi punto de vista el hecho de limitar la posibilidad de solicitar esta cobertura a un único periodo anual no guardaría coherencia con el objetivo de fomentar una mayor cotización entre los autónomos al objeto de conseguir una mejora de su protección social. Y por tanto, considero que habría que flexibilizar esta opción, ampliando esta posibilidad hasta al menos cuatro periodos anuales, en línea con lo establecido recientemente en la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo para el supuesto del cambio de base de cotización.<sup>487</sup>

### **2.2.1.4. Renuncia**

Los trabajadores autónomos que renuncien a la prestación por IT<sup>488</sup> (recordemos que únicamente lo podrían hacer los autónomos agrarios y aquellos que se encuentren en situación de pluriactividad) automáticamente estarían renunciando también a la cobertura de contingencias profesionales. En cambio la renuncia a esta cobertura no supondría la renuncia a la prestación de IT, excepto si así se solicitase de forma expresa.

---

<sup>486</sup>Ver anexo “ Encuesta La protección social en el trabajo autónomo”. Elaboración propia.

<sup>487</sup> Disp. Final 2ª. “Ley 6/2017 de 24 de octubre de 2017, de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

<sup>488</sup> Apilluelo Martín, M, "Ámbito de aplicación y contingencias profesionales en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos." *Anales de Derecho: Colección Huarte de San Juan*, nº 6. Pamplona, Universidad Pública de Navarra/Nafarroako Unibertsitate Publikoa, 2005. p. 71.

### **2.2.1.5. Realización de diversas actividades**

En caso de que los trabajadores autónomos lleven a cabo diversas actividades por cuenta propia, la cobertura por contingencias profesionales se practicaría en aquella en la que resulte más elevado el tipo de cotización según la tarifa de primas vigente.

### **2.2.1.6. Cotización**

Como ya ha sido analizado en el capítulo precedente, el tipo de cotización de esta cobertura depende del riesgo profesional de la actividad del trabajador autónomo según la tarifa de primas vigente que con carácter periódico establezcan los Presupuestos Generales del Estado.

### **2.2.1.7. Cuantía de la prestación**

La cuantía a percibir por parte del trabajador autónomo será del 75% de la Base Reguladora (base de cotización del mes anterior) desde el día siguiente a la baja. Como puede apreciarse, la cuantía de esta prestación resulta más elevada que en el caso de la IT. En primer lugar, porque se percibe desde el día posterior al hecho causante, mientras que en caso de IT existe un periodo de espera de cuatro días. Y en segundo lugar, porque el porcentaje del 75% también se percibe ya desde el primer día, mientras que en caso de IT no se percibe hasta el día 21 (recordemos que entre el 4º y el 20º día desde la baja únicamente se percibe el 60%).

Como se puede apreciar, a los meros efectos de la cuantía de la prestación económica, la diferencia entre ambas prestaciones no es muy significativa. Realmente lo más relevante y el mayor valor añadido que supondría para el trabajador autónomo la cotización por contingencias profesionales, sería que en caso de accidente o enfermedad profesional, el

trabajador autónomo podría ser asistido directamente por los servicios médicos de la Mutua durante todo el proceso. Desde la baja hasta la curación.

### **2.2.1.8. Requisitos**

A diferencia de la IT por enfermedad común, donde se exige una cotización previa de 180 días dentro de los últimos 5 años, para tener acceso a la cobertura de contingencias profesionales no se requiere cotización previa alguna.

## **2.2.2. Peculiaridades respecto del régimen general**

### **2.2.2.1. Concepto de Accidente de Trabajo**

El concepto de accidente de trabajo en el marco del RETA resulta mucho más restringido<sup>489</sup> que en el caso del régimen general. Asemejándose más a la definición tradicionalmente prevista tanto en el seno del Régimen Especial Agrario (REA) como del Régimen Especial de Trabajadores del Mar (RETM)<sup>490</sup>. Así, en el régimen general se considera accidente de trabajo “...toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena” Mientras que el RETA exclusivamente se considerará accidente de trabajo “...el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por su propia cuenta y que determina su inclusión en el campo de aplicación del régimen especial”. Es decir, mientras que en el trabajo autónomo se exige que el accidente sea “consecuencia directa e inmediata del trabajo”, en cambio en régimen general resultaría suficiente con que el mismo se produjese con ocasión del mismo. Además en el RETA no resulta aplicable la

---

<sup>489</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit. p. 165.

<sup>490</sup> Valdés Alonso, A, “Accidente de trabajo y enfermedad profesional en el trabajo autónomo”. *Documentación laboral*, nº 70, 2004, p. 34.

presunción con base a la cual “Se presumirá, salvo prueba en contrario, que son constitutivas de accidente de trabajo las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar del trabajo”<sup>491</sup>.

Y por si esto no fuera poco; en el caso del trabajo autónomo además se exige de forma expresa que el trabajador autónomo “...pruebe la conexión con el trabajo realizado por cuenta propia”<sup>492</sup>. Con lo cual en el RETA –a diferencia del régimen general- la carga de la prueba la ostentaría el propio trabajador.

Según diferentes autores<sup>493</sup>, el motivo de la distinción realizada entre el alcance del concepto de accidente de trabajo en el trabajo autónomo respecto del régimen general radicaría en las cautelas del legislador a la hora de intentar reducir las posibilidades de fraude. Aunque lo cierto es que la jurisprudencia en ocasiones se ha venido mostrado flexible y por ejemplo una sentencia del TSJ de Cataluña de 2014, reconoció como accidente de trabajo el caso de una trabajadora autónoma dedicada a la actividad profesional de la informática, que sufrió un accidente cuando se desplazaba a realizar una reparación al domicilio de un cliente<sup>494</sup>.

En mi opinión tal distinción conceptual resulta discriminatoria y carece de justificación jurídica. Y por tanto considero que debería procederse a la equiparación de ambos conceptos.

---

<sup>491</sup> Art.156.3. LGSS/15.

<sup>492</sup> Art.3.2.b) R.D. 1273/2003.

<sup>493</sup> García Gutiérrez, M.L, "La protección social de los trabajadores autónomos por contingencias profesionales: la regulación dada por la Ley 53/2002, de 30 de diciembre." *Información laboral. Legislación y convenios colectivos* nº 9, 2003, p. 6.

<sup>494</sup> STSJ de Cataluña nº 2685/2014 de 8 de abril de 2014 (Rec. 49/2014).

### 2.2.2.2. Accidente In itinere

Hasta la aprobación de la reciente ley de reformas urgentes del trabajo autónomo, el accidente in itinere; ese decir aquel “que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar del trabajo”<sup>495</sup>, no estaba reconocido como accidente de trabajo dentro del RETA<sup>496</sup>. A excepción del caso de los TRADES, siendo este el único colectivo dentro de los autónomos a los que se les venía reconociendo,<sup>497</sup> y hasta incluso también los accidentes en misión<sup>498</sup>. Pero cabe apuntar que desde la entrada en vigor de la citada ley todos los trabajadores autónomos ya tienen reconocido el accidente de trabajo in itinere en los mismos términos que en régimen general.<sup>499</sup>

Por otra parte, en el RETA en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional ocurrido por no adoptar las medidas pertinentes de prevención de riesgos laborales, no estaría previsto el recargo de prestaciones, que en cambio si se está contemplado para el régimen general, y que debe asumir la empresa. Aunque ello en el caso del trabajo autónomo parece bastante razonable, ya que en este caso sería el propio trabajador el responsable de dicho incumplimiento.

---

<sup>495</sup> Art.3.3.a. R.D. 1273/2003.

<sup>496</sup> Martínez Barroso, M, "Extensión de la acción protectora por contingencias profesionales a los trabajadores incluidos en el régimen especial de trabajadores por cuenta propia o autónomos", *Revista de trabajo y Seguridad Social. Recursos humanos* n° 240, 2003, p.75.

<sup>497</sup> Morgado Panadero, P (Coord.), *Lecciones sobre Trabajo Autónomo...*ob.cit. p. 162.

<sup>498</sup> Castro Arguelles, M.A. “Puntualizaciones sobre Seguridad Social...”ob.cit. p.2

<sup>499</sup> Art. 14. “Ley 6/2017 de 24 de octubre de 2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE n° 257 de 25 de octubre de 2017).

### 2.2.3. Perspectiva comparada

Dentro de la Unión Europea<sup>500</sup>, en relación a la cobertura por contingencias profesionales lo cierto es que existe una gran heterogeneidad. Así, existen países en los que no se contempla esta prestación de una forma específica para los trabajadores autónomos. Tal sería el caso de: Bélgica, Reino Unido, República Checa, Países Bajos, Letonia, Lituania o Eslovaquia. Aunque en el caso belga cabría matizar que en ciertos casos si resultará posible el acceso a una indemnización en caso de enfermedad profesional a través de “Le Fonds Amiante Cependant”.

Asimismo dentro de este grupo también cabría destacar la existencia de países en los que la misma solo está contemplada para los agricultores en particular. Este sería el caso de países como: Alemania, Luxemburgo o Italia. Aunque en el caso alemán también resultaría posible poder acogerse a esta prestación de manera voluntaria a través de ciertas mutualidades de asociaciones profesionales (transporte, taxi, peluquería, industria, etc.).<sup>501</sup>

Por otro lado, también existen numerosos países que si contemplan esta prestación para los trabajadores autónomos. En unos casos -al igual que en España- configurada con carácter voluntario. Como por ejemplo en: Dinamarca, Polonia, Liechtenstein, Hungría, Rumania o Suiza. Y en otros, incluida dentro de la cotización obligatoria. Como por ejemplo en: Portugal, Suecia, Croacia, Irlanda, Islandia, Austria, Grecia, Chipre, Malta, o Eslovenia.<sup>502</sup>

---

<sup>500</sup> “La protection sociale des trevailleurs independants ...”ob.cit.

<sup>501</sup> Ibid.

<sup>502</sup> Ibid.

Aunque también existen países en los que la obligación o voluntariedad dependerá de la actividad económica desarrollada por parte de los trabajadores por cuenta propia. Como por ejemplo en Francia y Noruega; donde la cobertura está configurada de forma obligatoria en el caso de los agricultores y voluntaria en el resto.<sup>503</sup>

En cuanto al contenido de la prestación en los países en los que misma está presente, se presentan diferencias de unos a otros. En la mayor parte de ellos, al igual que en España la cuantía de la prestación resulta idéntica a la de sus sistemas de régimen general. Calculándose en función de la base de cotización. Mientras que el tipo de cotización quedaría ligado al riesgo profesional. Aunque llama la atención el caso de Francia, país en el que desde hace tiempo el accidente itinere está considerado como accidente de trabajo también en el caso de los trabajadores autónomos; que de un lado, el inicio de la prestación no se produciría hasta el 8º día de baja y de otro, que la cuantía de la prestación obedecería a criterios fijos: 20,91 euros diarios a partir de dicho día y 27,88 euros a partir del día 29.<sup>504</sup>

En las principales economías del continente americano los trabajadores autónomos carecen de una prestación específica por contingencias profesionales. Siendo este el caso de Estados Unidos, Brasil y Canadá.<sup>505</sup>

Por su parte dentro de las principales economías del continente asiático existen claras diferencias en cuanto al contenido de la prestación:

-En Japón<sup>506</sup> la prestación está incluida en la cuota básica de autónomo pero exclusivamente para ciertos tipos de trabajadores autónomos. En cuyo caso la cotización

---

<sup>503</sup> Ibid.

<sup>504</sup> Ibid. p.15.

<sup>505</sup> “Social Security Administration, ISSA...”ob.cit.



se sitúa entre el 0,25% y el 8,9% en relación a los ingresos declarados. La cuantía económica de la prestación será del 80% de la base a partir del 4º día de baja. Pero existiendo un tope mínimo de 3.930 yenes diarios y uno máximo de entre 13.037 y 25.711 yenes diarios calculados en función de la edad del trabajador.

-En Australia<sup>507</sup>, únicamente existe una cobertura voluntaria y exclusivamente dirigida a ciertos tipos de trabajadores autónomos. Se percibiría un 95% de la base reguladora (calculada en función de los beneficios) en principio durante un máximo de 13 meses.

-En Israel<sup>508</sup> todos los trabajadores autónomos están cubiertos por la cobertura de contingencias profesionales. La cotización se sitúa entre el 0,37% y el 0,68% de los ingresos. Aunque la base no podría ser inferior al 25% del salario mínimo (situado en 9.089 shekels mensuales). Por su parte la cuantía de la prestación sería del 75% calculada sobre la base media de los últimos 3 meses durante un máximo de 13 meses. Aunque el cobro de la misma no se iniciaría hasta el 13º día de baja frente a los 3 días en el caso de los trabajadores asalariados.

-Mientras que en China<sup>509</sup>, no se contempla una cobertura específica por contingencias profesionales para los trabajadores autónomos.

---

<sup>506</sup> Ibid. p. 114 y ss.

<sup>507</sup> Ibid. p.38 y ss.

<sup>508</sup> Ibid.p.105 y ss.

<sup>509</sup> Ibid. p.69.

## **9.3. MATERNIDAD Y PATERNIDAD**

### **9.3.1. MATERNIDAD**

#### **9.3.1.1. Situación protegida**

Las trabajadoras autónomas que disfruten de un período de descanso en los supuestos de maternidad, adopción o acogimiento establecidos legalmente, tendrán derecho a la percepción de una prestación económica específica en los mismos términos y condiciones que en el Régimen General.<sup>510</sup>

Asimismo en caso de fallecimiento de la madre, el padre sería beneficiario de la citada prestación siempre que reúna los requisitos exigidos. Y que será compatible con el subsidio de paternidad.

Si la madre no cumpliera los requisitos necesarios para la percepción del subsidio contributivo de maternidad, el padre podría disfrutar del mismo durante el mismo periodo que le hubiese correspondido a esta (siempre que reúna los requisitos). Resultando también compatible con el subsidio de paternidad.

En caso de que la madre trabajadora autónoma en lugar de permanecer encuadrada dentro del RETA, lo estuviese dentro de una mutualidad alternativa correspondiente a su colegio profesional, el padre podría percibir el subsidio maternal siempre que reúna los requisitos exigidos. Siendo compatible también con el subsidio paternal. Pero ello siempre y cuando la Mutualidad no hubiese ofrecido a la trabajadora la posibilidad de suscribir una cobertura por maternidad. Y es que en caso contrario; es decir si habiendo

---

<sup>510</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...* ob.cit. p.168.

ofrecido la Mutuality la citada cobertura, la trabajadora la hubiese declinado, el padre no ostentaría derecho alguno a la percepción del citado subsidio.<sup>511</sup>

### 9.3.1.2. Requisitos

Para tener derecho a la percepción de la prestación, la trabajadora deberá encontrarse de alta dentro del RETA. O en su defecto, en situación asimilada a la de alta. También deberá acreditar cotizaciones suficientes al sistema de seguridad social. En concreto, si la edad de la trabajadora estuviese comprendida entre los 21 y 26 años, deberá acreditar una cotización mínima a la seguridad social de 90 días dentro de los 7 años anteriores a la fecha del comienzo del descanso. O de 360 días, en el transcurso de toda la vida laboral. Y si su edad fuese superior a los 26 años, la cotización mínima se elevaría hasta los 180 días dentro de los 7 años anteriores a la fecha del inicio del descanso. O de 360 días a lo largo de toda la vida laboral. En cambio, si la edad fuese inferior a 21 años, no se exigirían cotizaciones previas.

Asimismo deberá acreditarse encontrarse al corriente en el pago de las cotizaciones<sup>512</sup>. Poniéndose en marcha en caso contrario el mecanismo de invitación al pago analizado en el capítulo precedente.

Por otra parte, en caso de que la Entidad Gestora lo requiriese (con la excepción de TRADES y Autónomos Agrarios)<sup>513</sup>, debería presentarse una declaración de situación de actividad dentro del plazo de 15 días desde la fecha del hecho causante.

---

<sup>511</sup> Blasco Lahoz, J.F, *Las prestaciones económicas...* ob.cit. p.84-85.

<sup>512</sup> Art. 14. “Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural”. (BOE nº 69 de 21 de marzo de 2009).

<sup>513</sup> Blasco Lahoz, J, *El Régimen Especial de Seguridad Social...* ob.cit. p.550.

En caso de pluriactividad, la trabajadora podrá percibir los subsidios de maternidad de manera independiente que correspondan a cada uno de los regímenes en los cuales se encuentre de alta; en cuyo caso se disfrutarían de forma sucesiva. Esta misma posibilidad se contemplará también en caso de pluriempleo. Pero si en cambio únicamente acreditase el cumplimiento de los requisitos en uno de los regímenes, se le reconocería el subsidio exclusivamente en dicho régimen. Y si en ninguno de ellos reuniese los requisitos por separado; primero se sumarían las cotizaciones efectuadas en todos ellos, (siempre que estas no se superpongan) y, si del resultado de la suma total se acreditaran cotizaciones suficientes, se reconocería el subsidio en el régimen en el que más cotizaciones quedasen acreditadas.

Hasta la entrada en vigor de la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo, durante toda la duración de la prestación la trabajadora autónoma permanecía obligada a continuar cotizando en el RETA. Pero desde la aprobación de la misma, tiene derecho a una bonificación del 100% de la cuota durante toda la duración de la baja maternal. Y ello con independencia realizar o no un contrato de sustitución.<sup>514</sup>

### **9.3.1.3. Contenido de la prestación**

La prestación económica en el caso de maternidad, adopción o acogimiento, será del 100% de la base reguladora durante un periodo máximo de 16 semanas. Debiendo cesar obligatoriamente<sup>515</sup> en la actividad durante las 6 semanas posteriores al parto. En caso de parto, adopción o acogimiento múltiple, el periodo se elevaría durante 6 semanas más por cada niño a partir del segundo. Y de 2 semanas más en caso de discapacidad

---

<sup>514</sup> Art. 6. "Ley 6/2017 de 24 de octubre de reformas urgentes del trabajo autónomo" (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

<sup>515</sup> Maldonado Molina, J.A. "La nueva protección por nacimiento." *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social* nº 66, 2002.

(mínimo del 33%) del niño. Asimismo en caso de complicaciones médicas que requieran de la hospitalización del niño, el plazo podría prorrogarse hasta un máximo de 13 semanas más<sup>516</sup>.

Respecto del cálculo de la base reguladora, hasta la aprobación de la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo, se tenía en cuenta únicamente la base de cotización del mes anterior a la baja, pero a raíz de su aprobación, se calculará con base a la cotización media de las últimas seis mensualidades.<sup>517</sup>

La trabajadora autónoma también podrá disfrutar del descanso por maternidad a tiempo parcial, en cuyo caso debería ser indicado expresamente en el momento de solicitar la prestación<sup>518</sup>. Pero en este caso únicamente<sup>519</sup> cabría una reducción de la actividad del 50%. Ello supondría la percepción de la mitad del subsidio a tiempo completo, pero como contrapartida la duración del mismo sería prolongado proporcionalmente.

Por otra parte, la madre ostenta el derecho de poder transferir al progenitor una parte del periodo de percepción de la prestación con el único límite de las 6 semanas inmediatamente posteriores al parto.<sup>520</sup>

---

<sup>516</sup> Arts. 6-8. "Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural" (BOE nº 69, de 21 de marzo de 2009).

<sup>517</sup> Disposición final 4ª. "Ley 6/2017 de 24 de octubre de reformas urgentes del trabajo autónomo" (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

<sup>518</sup> Polo Sanchez, C, "La protección social del trabajador autónomo..."ob.cit. p.169.

<sup>519</sup> Blasco Lahoz, J.F, *Las prestaciones económicas...*ob.cit. p.82.

<sup>520</sup> Olarte Encabo, S. "" Transferencia" de la prestación por maternidad de las trabajadoras autónomas: la equiparación plena con las trabajadoras por cuenta ajena." *Aranzadi Social: Revista Doctrinal* nº 2, 2010, pp. 29-36.

Otra de las clásicas ventajas adicionales con las que cuenta una trabajadora autónoma en situación de maternidad, es en caso de contratar a una persona que le sustituya durante la duración de la baja; la posibilidad de obtener una bonificación del 100% de la cuota por contingencias comunes tanto en relación al contrato de interinidad suscrito al efecto, como de su propia cuota del RETA. Aunque en línea con lo ya señalado, una vez producida ya la entrada en vigor de la reforma señalada; la bonificación de la cuota del RETA será aplicada sin necesidad de tener que contratar. Asimismo la citada reforma también aprobó el disfrute de una bonificación durante 12 meses tras la reincorporación maternal, de tal modo que la cuota únicamente será de 50 euros durante este tiempo.<sup>521</sup>

#### **9.3.1.4. Presentación de la solicitud**

La solicitud deberá presentarse en el INSS, junto con los recibos justificativos del abono de cuotas. Asimismo –a excepción de los TRADES y autónomos agrarios- deberá aportarse la declaración de situación de actividad si así fuese requerido por parte de la entidad gestora. Como puede comprobarse; a diferencia de lo contemplado para el supuesto de IT -donde la declaración de situación de actividad deberá presentarse en todo caso- en el supuesto de la prestación por maternidad únicamente existirá obligación si existiese requerimiento previo por parte de la Entidad Gestora. En ambos supuestos el motivo<sup>522</sup> de la aportación de la citada declaración, obedecería según sostiene la doctrina; a la finalidad de lucha contra el fraude.

Por otra parte, en caso de decantarse por el descanso a tiempo parcial deberán detallarse en un documento los términos en los que este se llevaría a cabo.<sup>523</sup>

---

<sup>521</sup> Art. 7. “Ley 6/2017 de 24 de octubre de reformas urgentes del trabajo autónomo (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017)”.

<sup>522</sup> Ballester Pastor, I. "RETA: las actuales peculiaridades en materia de acción protectora." *Documentación laboral* nº 69, 2003, p.81.

<sup>523</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...* ob.cit. p. 169.

### **9.3.1.5. Finalización del subsidio**

El subsidio podrá extinguirse<sup>524</sup> por los siguientes motivos:

-Por la finalización de los periodos máximos estipulados.

-Por voluntad del beneficiario.

-Por fallecimiento del beneficiario.

-Por adquirir la situación legal de pensionista (por jubilación o incapacidad permanente). En cuyo caso el periodo pendiente de cobro podría ser disfrutado por el otro progenitor.

### **9.3.1.6. Régimen de compatibilidades**

La percepción del subsidio será incompatible<sup>525</sup> con toda actividad profesional. Excepto en caso de subsidio maternal a tiempo parcial, pluriactividad o pluriempleo.

En relación a las restantes prestaciones económicas de la acción protectora del RETA resultará incompatible con todas ellas, a excepción de las de muerte y supervivencia.

### **9.3.1.7. Subsidio de maternidad no contributivo<sup>526</sup>**

---

<sup>524</sup> Art. 12. Real Decreto 295/2009.

<sup>525</sup> Art. 11.b. Ibid.

<sup>526</sup> Olarte Encabo, S, “Transferencia de la prestación por maternidad de las trabajadoras autónomas”...ob.cit. pp. 29-36.

Desde la entrada en vigor de la Ley orgánica de igualdad (LOI) de 2007<sup>527</sup>, las trabajadoras autónomas<sup>528</sup> que reúnan todos los requisitos exigidos a excepción del relativo a la cotización podrían ser beneficiarias de un subsidio no contributivo.

En este caso, la cuantía del subsidio sería el equivalente al 100% del IPREM (en 2017 asciende a 17,75 euros diarios) durante 42 días. Añadiéndose 14 días más por cada niño a partir del segundo, en caso de parto, adopción o acogimiento múltiple. Y exigiéndose durante la percepción del subsidio proseguir cotizando al RETA.

### **9.3.2. PATERNIDAD**

A raíz de la entrada en vigor de la Ley de igualdad del año 2007<sup>529</sup>, los trabajadores (incluidos los autónomos) tienen derecho a la percepción de un subsidio específico por la contingencia de paternidad. Este subsidio presenta las siguientes peculiaridades respecto del subsidio maternal:

-La cotización mínima<sup>530</sup> exigida será la misma independientemente de la edad del beneficiario. En concreto de 180 días dentro de los 7 años anteriores al inicio del permiso. O de 360 días a lo largo de toda la vida laboral.

---

<sup>527</sup> “Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres” (BOE nº 71 de 23 de marzo de 2007).

<sup>528</sup> Arts. 15-17. Real Decreto 295/2009.

<sup>529</sup> “Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres” (BOE nº 71 de 23 de marzo de 2007).

<sup>530</sup> Arts. 23-25. Real Decreto 295/2009.



-Deberá procederse al cese efectivo en la actividad durante todo el periodo del subsidio<sup>531</sup>.

-La cuantía económica ascenderá al 100% de la base reguladora que podrá ser percibida durante una duración máxima de 4 semanas<sup>532</sup> y que comenzará a partir de la fecha en que se produzca el nacimiento del hijo<sup>533</sup>. Duración que fue ampliada vertiginosamente de 13 a 28 días el pasado 1 de enero de 2017. Además según lo anunciado ; el reciente acuerdo alcanzado entre Ciudadanos y Partido Popular para los Presupuestos Generales del Estado para 2018, incluiría la ampliación de esta prestación durante 1 semana más (5 semanas en total). Sin lugar a dudas este incremento se trataría de una medida realmente positiva, aunque de un lado cabe matizar que en todo caso la misma se encuentra pendiente de concreción legal, y de otro lado, que el tiempo de disfrute de la baja de paternidad todavía distaría considerablemente de la duración de la baja maternal.

Respecto de la base reguladora, hasta la aprobación de la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo, estaba compuesta por las bases de cotización medias de los últimos 12 meses, pero a raíz de la entrada en vigor de la misma al igual que en el caso de la prestación por maternidad se corresponderá con la base de cotización media de las últimas 6 mensualidades.<sup>534</sup>

Por otro lado, también como consecuencia de la reciente aprobación de la “ley de reformas urgentes del trabajo autónomo” los padres autónomos podrán disfrutar de una

---

<sup>531</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social...* ob.cit. p.551.

<sup>532</sup> Art. 48. ET.

<sup>533</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social...* ob.cit. p.537.

<sup>534</sup> Disposición final 4ª. Ley 6/2017 de 24 de octubre de 2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

bonificación de 100% (base media de los últimos 12 meses) durante toda la duración de esta prestación.<sup>535</sup>

Aunque por otra parte, llama la atención, como a diferencia de la prestación de maternidad, la recientemente aprobada ley de reformas urgentes del trabajo autónomo dejó fuera a los trabajadores autónomos varones, de la posibilidad de beneficiarse de la cuota reducida de 50 euros durante 12 meses, tras la reincorporación después de la baja parental<sup>536</sup>. Lo cual –para Fabregat Monfort<sup>537</sup>- abriría una nueva brecha en materia de la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, al presuponer el legislador que los hombres no se ocupan del cuidado de los hijos, y que el peso del mismo recae sobre la madre.

### 9.3.3. PERSPECTIVA COMPARADA

En el marco de la Unión Europea<sup>538</sup> prácticamente la totalidad de países miembros ofrecen a los trabajadores autónomos una prestación económica en caso de maternidad. En la gran mayoría de casos (al igual que en España) la cobertura está incluida dentro de la cotización básica en idénticas condiciones a la de las personas asalariadas. Tal sería el caso de: Bélgica, Dinamarca, Estonia, Grecia, Francia, Croacia, Irlanda, Islandia, Italia,

---

<sup>535</sup> Art. 6. Ley 6/2017 de 24 de octubre de 2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

<sup>536</sup> Art. 7. “Ley 6/2017 de 24 de octubre de reformas urgentes del trabajo autónomo (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017)”.

<sup>537</sup> Fabregat Monfort, G, en Jornada “Nueva ley de reformas urgentes del trabajo autónomo”, *ATA-Unión de Mutuas*, Paterna, 2017.

<sup>538</sup> “La protection sociale des travailleurs independants ...”ob.cit.

Chipre, Letonia, Liechtenstein, Hungría, Países Bajos, Noruega, Austria, Portugal, Rumania, Suiza, Eslovenia, Eslovaquia, Finlandia, Suecia y Reino Unido. Aunque en el país anglosajón será necesario haber cotizado al menos por una base en función de unos ingresos semanales de 167 euros. Por otra parte, existen otra serie de países en los que la cobertura queda configurada con carácter voluntario. Y por tanto conllevaría una cotización adicional. Tal sería el caso de: Bulgaria, República Checa o Polonia.

Aunque como supuesto excepcional podríamos hablar del caso alemán<sup>539</sup>. Y es que sorprendentemente el país germano con carácter general no dispensa a los trabajadores autónomos (a diferencia de las personas asalariadas) de una prestación de maternidad. Aunque existen ciertas excepciones a esta limitación; así de un lado los autónomos agrarios podrán suscribirla de manera voluntaria y de otro, los artistas y publicistas independientes podrían percibir una asignación básica que se concede a aquellas personas que no pueden trabajar.<sup>540</sup>

En cuanto al contenido de la prestación existen variaciones de unos países a otros. Así por ejemplo:

-En Bélgica<sup>541</sup>, el periodo máximo del disfrute del subsidio será de 8 semanas (la mitad que en España) ampliable en caso de parto múltiple (9 semanas) o en caso hospitalización de más de 7 días (24 semanas).

---

<sup>539</sup> -“Social Security Programs Throughout the World: Europe 2016...”ob.cit.pp. 119 y ss.

<sup>540</sup> La protection sociale des trevailleurs independants ...”ob.cit. p. 8.

<sup>541</sup> Ibid. p.1 y ss.

En Francia<sup>542</sup>, en el régimen mayoritario dentro de los trabajadores autónomos (régimen de artesanos, comerciantes y profesionales liberales) existen dos modalidades de prestaciones en función de si la trabajadora autónoma cesa o no en su actividad. En el primero de los casos percibiría siempre que permanezca de baja durante al menos 44 días, una cuantía a tanto alzado de 2.262,92 euros. Y de 3.034,37 y 3.805,82 euros respectivamente en caso permanecer de baja 59 y 74 días respectivamente. También en el país vecino resulta posible la obtención de una prestación por paternidad pero a diferencia de España, resulta exigible que durante la baja el trabajador autónomo sea sustituido por personal por cuenta ajena. Mientras que en caso de no cesar en la actividad percibiría una cuantía de 3.129 euros a tanto alzado por nacimiento.

En Italia<sup>543</sup>, la prestación puede obtenerse por un periodo máximo de 5 mensualidades (frente a los 4 de España), pero la cuantía sería únicamente del 80% de la base (En España del 100%).

Por su parte, dentro de las principales economías del continente americano, por un lado nos podemos encontrar desde casos como el de Estados Unidos, donde los trabajadores autónomos carecen de una prestación económica por maternidad, y únicamente pueden obtener derecho a la asistencia médica. Y de otro lado, otros casos como el de Brasil o Canadá, en los que además de cobertura médica también existen prestaciones económicas a favor de las personas autónomas derivadas del nacimiento de un hijo.<sup>544</sup>

---

<sup>542</sup> Ibid. p.13 y ss.

<sup>543</sup> Ibid. p.20 y ss.

<sup>544</sup> “Social Security Administration, ISSA...”ob.cit.

En Brasil, la prestación por maternidad asciende al 100% de la base (calculada en función de las ganancias) y pudiendo ser disfrutada durante un periodo de 120 días (28 días con anterioridad a la fecha del parto y 91 días con posterioridad a esta).<sup>545</sup>

En Canadá<sup>546</sup>, la suscripción de la cobertura por maternidad es voluntaria para los trabajadores autónomos. Aunque para poder percibir la prestación económica se requieren unos ingresos mínimos de 6.645 dólares o 3.760 dólares en el caso de los pescadores. Y es que recordemos; las cotizaciones de los autónomos en este país están basadas en los ingresos. Como excepción, en la provincia francófona de Quebec esta cobertura resultará obligatoria a partir de unos ingresos mínimos de 2.000 dólares obtenidos en las últimas 52 semanas.

La prestación económica, -que por cierto no se podría comenzar a percibir hasta el 15º día desde la baja- asciende únicamente al 55% de la base (calculada en función de los ingresos de las últimas 26 semanas). Por su parte, la duración será de 15 semanas, a lo que habría que añadir 35 semanas adicionales de subsidio parental después de la fecha del nacimiento o adopción.

-En Quebec, dicha cuantía por maternidad se elevará hasta el 70% de la base y la duración hasta las 18 semanas. Mientras que en el supuesto de paternidad, la prestación será del 75% de la base durante un periodo de 15 semanas.

En relación al continente asiático<sup>547</sup>; en Japón, las trabajadoras autónomas están cubiertas por la contingencia de maternidad por parte del sistema nacional de salud.

---

<sup>545</sup> Ibid. p. 71 y ss.

<sup>546</sup> Ibid. p. 83 y ss.

<sup>547</sup> “Social Security Programs Throughout the World: Asia...”ob.cit.

Aunque la cuantía de la prestación económica dependería en su caso de las normas legales de cada municipio.<sup>548</sup>

En China, la cobertura al seguro de enfermedad y maternidad resulta voluntaria para las trabajadoras autónomas. Siendo la prestación económica del 100% de la base (calculada en función de los ingresos del último mes) a percibir durante un máximo de 98 días.<sup>549</sup>

En Israel, las trabajadoras autónomas por la contingencia de maternidad percibirán el 100% de la base (calculada en función de los ingresos de los últimos 3 meses) durante un máximo de 14 semanas.<sup>550</sup>

---

<sup>548</sup> Ibid. p. 114 y ss.

<sup>549</sup> Ibid. p. 70 y ss.

<sup>550</sup> Ibid, p. 105.

#### **9.4. RIESGO DURANTE EL EMBARAZO Y RIESGO DURANTE LA LACTANCIA NATURAL**

Cuando ante una hipotética situación de embarazo, la actividad profesional desarrollada por la trabajadora autónoma pueda suponer un riesgo para su propia salud, o la del feto, y así sea certificado por los servicios médicos competentes, tendrá derecho a interrumpir su actividad y percibir una prestación económica<sup>551</sup>. Es decir, esta prestación se originaría en caso de “absoluta incompatibilidad”<sup>552</sup> entre el desarrollo de las tareas profesionales con la situación de embarazo.

La misma posibilidad está contemplada si durante el periodo de lactancia natural, la actividad profesional desarrollada por la trabajadora autónoma influyera negativamente en su propia salud o en la del hijo.<sup>553</sup>

El contenido de estas prestaciones resulta prácticamente idéntico a la de maternidad antes analizada. Así, la cuantía económica también será del 100% de la base reguladora (base de cotización media del último mes). Pudiendo disfrutarse en este caso hasta que no resulte aconsejable desde el punto de vista médico la reanudación de la actividad.

Entre las peculiaridades de estas prestaciones se podrían destacar las siguientes:

---

<sup>551</sup> “Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la seguridad social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural” (BOE nº 69 de, de 21 de marzo de 2009).

<sup>552</sup> Barcelón Cobedo, S, “Régimen Especial de autónomos...”ob.cit. p.245.

<sup>553</sup> Blasco Lahoz, J.F, *Las prestaciones económicas...*ob.cit. p.87.

-A pesar que ambas prestaciones (riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural) tienen la consideración de prestaciones derivadas de contingencias profesionales<sup>554</sup>, las trabajadoras del RETA resultarían beneficiarias de las mismas aunque no tuviesen concertada la prestación específica de Accidente de Trabajo y Enfermedad Profesional.

-A instancia de la trabajadora autónoma, los servicios médicos públicos de salud deberán de emitir un informe que acredite la situación de embarazo, así como la fecha estimada del parto. Informe que deberá presentarse en la entidad gestora o colaboradora, la cual deberá valorar y en su caso emitir un certificado que acredite la existencia de riesgo durante el embarazo o en su caso durante la lactancia natural. Es decir, dicha entidad únicamente expedirá la certificación medica señalada en caso de considerar que la actividad profesional de la trabajadora autónoma provocaría la situación de riesgo mencionada.<sup>555</sup>

-En caso de discrepancia entre la valoración del los servicios públicos de salud, y de la entidad gestora o colaboradora podrá solicitarse la intervención de la inspección de trabajo y de la seguridad social, que deberá emitir el correspondiente informe.

-El derecho a la obtención de la prestación dará comienzo al día siguiente de la emisión del correspondiente certificado médico, aunque los efectos económicos no se producirán hasta el momento del cese efectivo en la actividad.<sup>556</sup>

---

<sup>554</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit. p.170.

<sup>555</sup> Art. 47. “Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la seguridad social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural” (BOE nº 69 de, de 21 de marzo de 2009).

<sup>556</sup> Blasco Lahoz, J.F, *Las prestaciones económicas...*ob.cit. p.89.



-A su solicitud, la trabajadora deberá acompañar una declaración sobre la inexistencia en el marco de su actividad autónoma de un trabajo compatible con su estado, que podrá ser comprobado por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

-Tanto el inicio del periodo de descanso por maternidad como la interrupción del embarazo supondrían la extinción automática de la prestación por riesgo durante el embarazo.

-Las trabajadoras autónomas podrán aplazar y fraccionar las cotizaciones devengadas durante la situación de riesgo durante el embarazo. En cuyo caso deberán acreditar; de un lado, encontrarse al corriente de pago en el momento de la solicitud, y de otro, el cese efectivo en la actividad.<sup>557</sup>

---

<sup>557</sup> Sánchez Trigueros, C. "El Riesgo durante el embarazo; Régimen laboral y de la Seguridad Social." *Editorial Aranzadi*, 2002, p. 136.

## 5. SUBSIDIOS FAMILIARES NO CONTRIBUTIVOS

Los trabajadores autónomos podrán disfrutar de las prestaciones familiares en los mismos términos que los trabajadores asalariados a excepción de las prestaciones de naturaleza no económica, que únicamente están previstas para trabajadores por cuenta ajena y funcionarios.<sup>558</sup>. Estas prestaciones no económicas a las que no tienen acceso los trabajadores autónomos, consisten en "...considerar cotizada una parte de la excedencia de la relación laboral"<sup>559</sup>. O dicho de otra manera en "la consideración de periodos no cotizados como de cotización efectiva"<sup>560</sup>.

### 5.1 Prestación por hijo a cargo

Las personas que tengan a su cargo hijos (naturales, adoptados o acogidos) menores de edad, podrán disfrutar de forma periódica de una asignación económica<sup>561</sup> siempre que no superen un umbral de ingresos máximos que cada año determinarán los presupuestos generales del Estado. Esta ayuda también podrá ser percibida en caso de tener a cargo; hijos mayores de 18 años con un grado de discapacidad de al menos un 65%.

En concreto, los ingresos máximos que podría llegar a obtener el conjunto de la unidad familiar serían de 11.576,83 euros en caso de un único hijo a cargo. Incrementándose esta cuantía a partir del segundo en un 15%. Mientras que en el supuesto de familias numerosas (a partir de tres hijos) la misma ascendería a 17.423,84 euros. Y

---

<sup>558</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit. p.180.

<sup>559</sup> Ballester Pastor, I. "RETA: las actuales peculiaridades en materia de acción protectora." *Documentación laboral* nº 69, 2003, p.89.

<sup>560</sup> Monereo Pérez, J.L, Rodríguez Iniesta, G, "Las prestaciones familiares, ese" pariente pobre" de la Seguridad Social." *Revista de derecho de la seguridad social* nº 6, 2016. p.15.

<sup>561</sup> Art. 351 y ss. LGSS.

aumentándose en 2.822,18 euros a partir del cuarto hijo. En el caso de los trabajadores autónomos; estos ingresos quedan referidos a su valor neto, al que se añadirá el importe de las cotizaciones sociales.

La cuantía económica anual del subsidio por cada hijo, será 291 euros con carácter general, de 1.000 euros en caso de hijos menores con un grado de discapacidad de al menos un 33%, de 4.414,80 euros en caso de mayores de edad con un grado de discapacidad de al menos un 65% y de 6.622,80 euros en caso de mayores de edad con un grado de discapacidad de al menos un 75%. Y que además necesiten del concurso de otra persona para poder realizar los actos esenciales de la vida.

La periodicidad del cobro de subsidio tendrá carácter semestral, excepto en el caso de hijos con minusvalía; en cuyo caso tendría carácter mensual.

La asignación continuaría aún en el caso de que el hijo efectuase un trabajo por cuenta propia o ajena. Pero siempre y cuando no obtuviese ingresos superiores al 100% del SMI en cómputo anual.

Los efectos económicos del subsidio no comenzarían hasta el primer día del trimestre posterior a la presentación de la solicitud. Y en su caso, los efectos de la extinción del derecho, también se producirían a partir del primer día del trimestre posterior.

En cuanto a las causas que provocarían una extinción del derecho serían las siguientes:

- Fallecimiento del hijo
- Cumplimiento de 18 años (excepto en el caso de ayudas por hijos con minusvalía)
- Superación de la minusvalía

-Cese de la situación de dependencia económica por parte del hijo

-Superación del umbral de ingresos máximos

En cuanto al régimen de incompatibilidades; esta ayuda será incompatible con la obtención de pensión no contributiva (jubilación o incapacidad permanente) por parte del hijo minusválido. Y también con la condición de beneficiario de pensiones asistenciales, así como de otras hipotéticas ayudas análogas.

## **5.2. Prestación por nacimiento o adopción de hijo en ciertos supuestos: familias numerosas, familias monoparentales o madres con discapacidad**

En caso de producirse un nuevo nacimiento o adopción en los citados supuestos (familias numerosas, familias monoparentales o madres con discapacidad) se otorgaría una única ayuda económica<sup>562</sup> a tanto alzado de 1.000 euros. Para ello deberán cumplirse los requisitos analizados en la ayuda anterior. Y en particular el referente al límite de ingresos.

## **5.3. Prestación por parto o adopción múltiples**

El tercero de los subsidios no contributivos de carácter familiar será otorgado en caso de parto o adopción múltiple<sup>563</sup> (a partir de 2 hijos). En concreto, la cuantía económica será de 2.594,40 euros en caso de 2 hijos, de 5.188,80 euros en caso de 3 hijos y de 7.783,20 a partir de 4 hijos.

---

<sup>562</sup> Art. 357 y ss. LGSS/2015.

<sup>563</sup> Art. 359 y ss. LGSS/2015.

En cuanto al régimen de compatibilidades; los tres subsidios analizados en este apartado podrán ser compatibles entre sí. Pero a su vez resultarían incompatibles con otros subsidios análogos otorgados para la misma finalidad.

Otra peculiaridad que presentan en común estos tres subsidios es que el sujeto causante de los mismos será el hijo en todo caso, mientras que el beneficiario radicará en la persona del progenitor.<sup>564</sup>

Bajo mi punto de vista, estos subsidios resultan claramente insuficientes e inferiores - como se detalla a continuación- a la media europea.

#### **5.4. Perspectiva comparada**

La mayoría de países de la Unión Europea ofrecen en relación a las prestaciones familiares no contributivas un tratamiento más ventajoso que en el caso español. Así por ejemplo; en el caso del subsidio por hijo a cargo, la cantidad destinada en nuestro país únicamente resulta superior a la de Eslovaquia, Polonia, República Checa, Bulgaria, Rumania, Lituania y Letonia. Por encima de nuestro país se situarían todos los demás países, destacando los casos por este orden de: Luxemburgo, Alemania, Austria, Irlanda, Dinamarca, Finlandia, Suecia y Reino Unido; en los cuales la cuantía de este subsidio es de más de cuatro veces superior al caso español. Y hasta incluso nuestro vecino Portugal; en este aspecto supera con creces a nuestro país.<sup>565</sup>

Asimismo en cuanto a los requisitos de acceso, nuestro país resulta ser uno de los más rígidos. Y es que la mayoría de países reconocen este tipo de prestaciones familiares con carácter universal sin límite alguno de ingresos. Este sería el caso de: Luxemburgo,

---

<sup>564</sup> Monereo Pérez, J.L, Rodríguez Iniesta, G, "Las prestaciones familiares..."ob.cit. p.21.

<sup>565</sup> Ibid. p. 23.

Alemania, Austria, Irlanda, Dinamarca, Suecia, Bélgica, Reino Unido, Finlandia, Países Bajos, Francia, Malta, Hungría, Eslovaquia, Rumania, Letonia, Estonia, Grecia e Italia.<sup>566</sup>

Por tanto, con el objetivo de fomentar tanto la natalidad como la adopción y así ayudar a todos los trabajadores ya sean autónomos o asalariados a sufragar los costes económicos que conlleva tener hijos menores a cargo, considero que de un lado deberían aumentarse los importes de los subsidios económicos y de otro, eliminar o reducir drásticamente el actual límite de ingresos establecido en nuestro país.

---

<sup>566</sup> Ibid. p. 26.

## **6. CUIDADO DE MENORES AFECTADOS POR CANCER U OTRAS ENFERMEDADES GRAVES**

A pesar de que un 91% de los trabajadores autónomos encuestados<sup>567</sup> desconozcan esta posibilidad, desde el 1 de enero de 2011<sup>568</sup> pueden disfrutar -siempre que cumplan los requisitos establecidos- de la prestación económica por el cuidado de menores afectados por cáncer u otras enfermedades graves<sup>569</sup>, en los mismos términos y condiciones que los establecidos para el régimen general. Y aunque en el caso del RETA se presentan ciertas particularidades, estas son de tipo técnico y no redundan en una merma de derechos.

### **6.1. Situación protegida**

En concreto, la situación protegida es la reducción de la actividad autónoma para el cuidado de un menor a cargo que afectado por cáncer u otra enfermedad grave requiera de hospitalización y cuidados médicos permanentes. Debiendo ser el porcentaje de dicha reducción de al menos el 50%. Pero para obtener el subsidio, necesariamente las dos personas progenitoras, adoptantes o acogedoras del menor enfermo, deberán realizar una actividad profesional, ya sea por cuenta propia o cuenta ajena. Debiendo acreditar su situación de alta en seguridad social, o en su caso en la mutualidad alternativa correspondiente.<sup>570</sup>

---

<sup>567</sup> Ver anexo “Encuesta sobre la protección social en el trabajo autónomo”. Elaboración propia.

<sup>568</sup> Blasco Lahoz, J.F, *Las prestaciones económicas...* ob.cit. p.93.

<sup>569</sup> Anexo listado de enfermedades graves. “Real Decreto 1148/2011, de 29 de julio, para la aplicación y desarrollo, en el sistema de la Seguridad Social, de la prestación económica por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave” (BOE nº 182 de 30 de julio de 2011).

<sup>570</sup> Ibid.

Tal y como establece el art. 4 del RD 1148/2001, “En el caso de las personas trabajadoras por cuenta propia y asimiladas y de las personas empleadas de hogar de carácter discontinuo los porcentajes indicados se entenderán referidos a una jornada de cuarenta horas semanales”.<sup>571</sup>

## **6.2. Beneficiarios**

El subsidio únicamente podrá ser reconocido a una de las dos personas progenitoras, adoptantes o acogedoras. Aunque lo que sí está permitido es la alternancia entre ellos siempre que exista mutuo acuerdo.<sup>572</sup>

Por otro lado, en caso de pluriactividad se podrían percibir más de un subsidio siempre que se reúnan por separado los requisitos en cada uno de los regímenes de seguridad social en los que estuviese encuadrada la persona beneficiaria.

## **6.3. Prestación económica**

La prestación consiste en un subsidio de carácter económico del 100% de la base reguladora en una proporción equivalente a la reducción que experimente la jornada de trabajo. Siendo la base, la misma que para el supuesto de IT por contingencias profesionales, o en ausencia de esta, de la de IT por contingencias comunes.<sup>573</sup>

---

<sup>571</sup> Art. 4. Real Decreto 1148/2011.

<sup>572</sup> Ibid.

<sup>573</sup> Art. 6. Ibid.



## 6.4. Solicitud

La solicitud<sup>574</sup> deberá efectuarse ante el órgano gestor con la que se tenga concertada la cobertura de IT. Es decir, bien ante la Mutua correspondiente o bien ante el INSS. Dicho órgano gestor se encargará en cada caso de gestionar esta prestación. Debiendo presentarse además de la solicitud la siguiente documentación:<sup>575</sup>

- Declaración del facultativo médico del servicio público de salud de la comunidad autónoma correspondiente.
- Declaración del beneficiario indicando el porcentaje de la reducción de jornada.
- Acreditación de la cotización.
- Declaración de situación de actividad: referente a la parte de la reducción de jornada.

## 6.5. Requisitos de cotización<sup>576</sup>

- Las personas menores de 21 años; no necesitarán acreditar cotizaciones previas al sistema de seguridad social.
- Las personas situadas entre los 21 y 26 años de edad; deberán acreditar un mínimo de 90 días de cotización dentro de los 7 años anteriores. O en su defecto, 180 días a lo largo de toda la vida laboral.

---

<sup>574</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit. p.173.

<sup>575</sup> Art. 9. Real Decreto 1148/2011.

<sup>576</sup> Art. 5. Ibid

-Las personas de al menos 26 años de edad; deberán acreditar un mínimo de 180 días de cotización dentro de los 7 últimos años. O en su defecto, 360 días en el total de la vida laboral.

## **6.6. Nacimiento del derecho**

Los efectos económicos del subsidio se iniciarán desde la fecha en la que dé comienzo la reducción de jornada. Debiendo presentar para ello la solicitud en un plazo máximo de 3 meses desde la misma.<sup>577</sup>

## **6.7. Duración**

El subsidio podría llegar a percibirse como máximo hasta que el menor enfermo cumpliera los 18 años de edad.<sup>578</sup>

## **6.8. Suspensión**

La percepción del subsidio quedaría en suspenso en el caso de que concurriese cualquier causa que motivase la suspensión de la actividad profesional del beneficiario (IT, maternidad, etc.).<sup>579</sup>

## **6.9. Extinción**

---

<sup>577</sup> Art. 7. Ibid.

<sup>578</sup> Ibid.

<sup>579</sup> Ibid.

El subsidio quedaría extinguido por cualquiera de las siguientes causas:<sup>580</sup>

- Reincorporación a jornada completa en la actividad.
- Alta médica del menor o mejoría considerable de su estado de salud.
- Cese en la actividad de uno de los progenitores, adoptantes o acogedores.
- Cumplimiento de la mayoría de edad por parte del menor.
- Fallecimiento del menor o de la persona beneficiaria.

---

<sup>580</sup> Ibid.

## 7. PRESTACIONES POR MUERTE Y SUPERVIVENCIA

Las prestaciones por muerte y supervivencia; es decir, aquellas derivadas del fallecimiento de un trabajador autónomo; desde el año 2001<sup>581</sup> -según lo establecido en el RD 9/1991<sup>582</sup>- se otorgan en el RETA con el mismo alcance protector que en Régimen General. Aunque con la existencia de ciertas peculiaridades.

Todas las prestaciones por muerte y supervivencia presentan una serie de características comunes. Pudiendo destacar las siguientes:<sup>583</sup>

-La base reguladora que se tendrá en cuenta para el cálculo de la prestación; será la base de cotización a la que estuviese acogido el trabajador autónomo en la fecha del hecho causante.

-La fecha del hecho causante diferirá en función de la causa de fallecimiento. Cuando este derive de alguna contingencia común, será la del último día del mes en que tuvo lugar el fallecimiento. Excepto en el supuesto de la existencia de hijo póstumo, en cuyo caso sería la del último día del mes en el cual se produzca el nacimiento y también en el supuesto del subsidio por defunción; en cuyo caso la fecha del hecho causante coincidiría con el día del nacimiento. En cambio cuando el fallecimiento derive de una contingencia profesional, la fecha del hecho causante será siempre la del día del nacimiento.

---

<sup>581</sup> Polo Sanchez, C, “La protección social del trabajador autónomo...”ob.cit. p. 167.

<sup>582</sup> D.A. 13ª. “Real Decreto 9/1991, de 11 de enero, por el que se establecen las normas de cotización a la Seguridad Social, Desempleo, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional en 1991” (BOE nº 14 de 16 de Enero de 1991).

<sup>583</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit. p.179.

En cuanto a la fecha del devengo de prestaciones; también dependerá del tipo de contingencia. Así, cuando el fallecimiento derive de contingencias comunes, será la del 1º día del mes siguiente al de la fecha del hecho causante. Mientras que cuando derive de contingencias profesionales, será la del día siguiente a la fecha de fallecimiento.

La solicitud de las prestaciones deberá efectuarse dentro de los 3 meses posteriores a la fecha del hecho causante.

En cuanto a los requisitos<sup>584</sup>, si el fallecimiento derivase de contingencias comunes resultará necesario acreditar una cotización mínima de 500 días dentro los 5 años anteriores al hecho causante. O en su defecto, 15 años a lo largo de toda la vida laboral. Mientras que si la causa viniese derivada de contingencias profesionales o también en el caso del auxilio por defunción<sup>585</sup>, no se requerirían cotizaciones previas. Asimismo para poder obtener las prestaciones se requiere que el causante hubiese permanecido a fecha del hecho causante de alta dentro del RETA, o en situación asimilada a la de alta. Debiendo considerarse como tal, la situación de demandante de empleo también en el caso de los trabajadores autónomos.

También se requiere que el fallecido estuviese al corriente con la TGSS en la fecha del hecho causante, aunque, si ello no fuera así, la entidad gestora remitiría la correspondiente invitación al pago a los herederos.

Dentro de las prestaciones por muerte y supervivencia, se pueden distinguir las siguientes: Pensión de viudedad, Pensión de orfandad, Pensión en favor de familiares, Subsidio en favor de familiares y Auxilio por defunción<sup>586</sup>.

---

<sup>584</sup> Blasco Lahoz, J.F, *Las prestaciones económicas...*ob.cit. p. 136.

<sup>585</sup> Barcelón Cobedo, S, “Régimen Especial de autónomos...”ob.cit. p.252.

<sup>586</sup> Art. 216. LGSS/2015.

## 7.1. PENSIÓN DE VIUDEDAD<sup>587</sup>

A pesar de que un 63% de los trabajadores por cuenta propia encuestados desconozca esta posibilidad<sup>588</sup>, en caso de fallecimiento de un trabajador autónomo, el cónyuge o pareja de hecho podría obtener una prestación económica con carácter periódico al objeto de ayudar a paliar la situación de necesidad económica creada como consecuencia de dicha muerte.

También tendría derecho a la prestación, el cónyuge que estuviese separado o divorciado del fallecido a fecha del hecho causante. Y hasta incluso en un hipotético caso de nulidad matrimonial. Aunque en estos casos, la pensión sería percibida en proporción al tiempo de convivencia.<sup>589</sup>

La cuantía de la prestación será del 52% de la base reguladora con carácter general. Ampliable hasta el 70% en caso de acreditar la existencia de cargas familiares y un limitado nivel de ingresos. En concreto, los rendimientos totales de la unidad familiar divididos entre el número de miembros de la misma, no podrían superar el 75% del salario mínimo interprofesional en cómputo anual. Aunque en cualquier caso, la prestación no podrá resultar inferior a las mínimas que anualmente establezca el Gobierno. Siendo estas en este momento de:<sup>590</sup>

---

<sup>587</sup> Instituto Nacional de Seguridad Social: [http://www.seg-social.es/Internet\\_1/Masinformacion/TramitesyGestiones/Prestacionesdemuert45659/Pensiondeviudedad/index.htm](http://www.seg-social.es/Internet_1/Masinformacion/TramitesyGestiones/Prestacionesdemuert45659/Pensiondeviudedad/index.htm).

<sup>588</sup> Ver anexo. “Encuesta sobre la protección social en el trabajo autónomo”. Elaboración propia.

<sup>589</sup> Art. 220. LGSS/2015.

<sup>590</sup> “Real Decreto 746/2016, de 30 de diciembre, sobre revalorización y complementos de pensiones de Clases Pasivas y sobre revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social y de otras prestaciones sociales públicas para el ejercicio 2017”. (BOE nº 316 de 31 de diciembre de 2016).

-10.326, 40 euros, en caso de tener cargas familiares

-8.927, 80 euros, a partir de los 65 años de edad, o con un grado de discapacidad de al menos un 65%.

-8.351 euros, en caso de encontrarse en una edad comprendida entre los 60 y 64 años

-6760, 60 euros, en caso no haber cumplido todavía los 60 años de edad y no tener cargas familiares.

La prestación será repartida periódicamente en 14 mensualidades (12 pagas ordinarias y 2 extraordinarias), excepto en caso de que el fallecimiento fuese provocado por contingencias profesionales en cuyo caso las pagas extraordinarias serían prorrateadas dentro de las 12 mensualidades.

Los efectos económicos se iniciarán a partir del día siguiente a la fecha del hecho causante, siempre que la solicitud sea presentada en un plazo máximo de 3 meses. En concreto la solicitud deberá presentarse ante el INSS. Asumiendo las competencias de gestión, el propio INSS en caso de que el fallecimiento estuviese originado por contingencias comunes o la correspondiente Mutua colaboradora de la Seguridad Social, en caso de que el mismo derivase de un accidente de trabajo.

Con carácter general la pensión tendrá carácter vitalicio<sup>591</sup>. Aunque en caso de que el matrimonio, o la situación de pareja de hecho, hubiese durado menos de 1 año, y además no tuviesen hijos en común con el causante, la prestación únicamente tendría una duración máxima de 2 años.<sup>592</sup>

---

<sup>591</sup> Art. 219. LGSS/2015.

<sup>592</sup> Art. 222. LGSS/2015.

El beneficiario podrá compatibilizar<sup>593</sup> la percepción de esta prestación con la obtención de rentas profesionales, ya vengán derivadas de una actividad por cuenta propia, o por cuenta ajena. Y hasta incluso, la misma también resultaría compatible con la percepción de una hipotética pensión de jubilación o de incapacidad permanente.

Bajo mi punto de vista, cabría plantearse si en un momento en el que resulta más que evidente la dificultad de sostenibilidad financiera del actual sistema público de seguridad social, resulta lógico otorgar esta pensión con carácter vitalicio con independencia de que el beneficiario pudiera obtener otros recursos económicos suficientes. Ya deriven estos del ejercicio de una actividad profesional o provengan de rendimientos de índole patrimonial. Y es que no debe olvidarse, que precisamente el espíritu de las prestaciones de muerte y supervivencia sería el de paliar una supuesta situación de necesidad económica que provocaría en los familiares, el fallecimiento del causante del cual supuestamente mantendrían una dependencia económica.

Por ello considero que cabría plantearse -como sucede en la mayoría de países analizados-, estudiar mantener esta prestación económica con carácter vitalicio, únicamente para quien realmente la necesite. Es decir, para aquellas personas que no obtengan recursos económicos o que obteniéndolos, no superen una cuantía económica equivalente al salario mínimo interprofesional vigente en cada momento.

También es importante resaltar que en caso de que la persona beneficiaria contrajese un nuevo matrimonio o se constituyese en pareja de hecho, perdería el derecho a la obtención de esta prestación. Aunque como excepción, la podrían mantener las personas mayores de 61 años o las que tuviesen reconocida una incapacidad permanente absoluta, o una incapacidad permanente de gran invalidez, o un 65% de grado de minusvalía. Pero siempre y cuando, la pensión de viudedad representase su única o principal fuente de ingresos, y los ingresos del nuevo matrimonio (incluida esta prestación) no fuesen superiores al doble del SMI en cómputo anual.

---

<sup>593</sup> Art. 223. LGSS/2015.



## 7.2. PENSIÓN DE ORFANDAD<sup>594</sup>

En caso de producirse el fallecimiento de un trabajador autónomo<sup>595</sup>, los huérfanos del mismo también contraerían derecho a la obtención de una prestación económica con carácter periódico, aunque siempre y cuando cumplan alguno de los siguientes requisitos: tener menos de 21 años, encontrarse en situación de incapacidad permanente absoluta o de gran invalidez, tener entre 21 y 25 años de edad y encontrarse en situación de desempleo, o encontrándose trabajando resulte que sus ingresos económicos sean inferiores al salario mínimo interprofesional en cómputo anual.

Desde el año 2008, no se requiere cotización previa alguna por parte del causante, independientemente de la causa del fallecimiento. En cambio, para los fallecimientos anteriores a esta fecha, la pensión de orfandad únicamente resultaba posible en el caso de que la causa derivase de accidente de trabajo o enfermedad profesional. Así, si hubiese derivado de contingencias comunes se requeriría una cotización previa de, al menos, 500 días dentro de los últimos 5 años anteriores al hecho causante, o alternativamente de 15 años a lo largo de toda la vida profesional.

La cuantía económica por cada hijo será del 20% de la base reguladora. Pudiéndose percibir también de forma adicional el 52% correspondiente a la pensión de viudedad en el caso de orfandad absoluta, que sería repartida entre todos los huérfanos. En todo caso, el conjunto de las pensiones derivadas de muerte y supervivencia no podrían superar el 100% de la base reguladora, excepto si la viuda percibiese la pensión del 70% de la base reguladora, en cuyo caso como máximo en su conjunto podrían llegar a totalizar el 118% de la base reguladora. Además será otorgará una indemnización de un mes de duración de una cuantía del 100% de la base reguladora, en caso de que la causa fuese

---

<sup>594</sup> Instituto Nacional de Seguridad Social: [http://www.seg-social.es/Internet\\_1/Masinformacion/TramitesyGestiones/Prestacionesdemuert45659/Pensiondeorfandad/index.htm](http://www.seg-social.es/Internet_1/Masinformacion/TramitesyGestiones/Prestacionesdemuert45659/Pensiondeorfandad/index.htm)

<sup>595</sup> Art. 224. LGSS.

derivada de accidente de trabajo o enfermedad profesional. Y siendo el reparto de pagas exactamente idéntico al de la prestación de viudedad. Es decir, de 14 pagas anuales con carácter general y de 12 pagas anuales si el hecho causante tuviese su origen en una contingencia profesional.

La cuantía de la pensión de orfandad también estará sometida a los mínimos legales que anualmente establezca el Gobierno. Siendo en este momento de:

-2.727,50 euros con carácter general (por cada beneficiario).

-5.367,60 euros, en caso de no haber cumplido los 18 años de edad, y tener reconocido un grado de minusvalía de al menos un 65%.

-9.487,80 euros, en caso de orfandad absoluta (a repartir entre todos los huérfanos).

Esta pensión será compatible con el desarrollo de cualquier actividad profesional, ya sea por cuenta propia o cuenta ajena, siempre que los ingresos totales no resulten superiores al 100% SMI. Excepto en caso de que huérfano sea menor de 21 años, o tenga reducida su capacidad profesional en un porcentaje valorado en un grado de incapacidad permanente absoluta o de gran invalidez, en cuyo caso existiría compatibilidad con independencia de los ingresos percibidos.<sup>596</sup>

Asimismo, resulta importante reseñar que en el supuesto de que el huérfano fuese posteriormente adoptado, perdería el derecho a esta pensión.

---

<sup>596</sup>Instituto Nacional de Seguridad Social: [http://www.seg-social.es/Internet\\_1/Trabajadores/PrestacionesPension10935/Muerteysupervivencia/RegimenGeneral/Orfandad/CompatibilidadesInc28528/index.htm](http://www.seg-social.es/Internet_1/Trabajadores/PrestacionesPension10935/Muerteysupervivencia/RegimenGeneral/Orfandad/CompatibilidadesInc28528/index.htm)

### 7.3. PENSIÓN A FAVOR DE FAMILIARES<sup>597</sup>

La pensión a favor de familiares<sup>598</sup> está dirigida para aquellos familiares que convivían con el trabajador autónomo durante al menos los 2 años anteriores a la fecha del fallecimiento, y siempre y cuando además dependieran de este económicamente. Esta pensión presenta las siguientes peculiaridades:

-A diferencia de las pensiones de viudedad y orfandad, se exige no ser beneficiario de ninguna otra pensión pública y asimismo carecer de medios de subsistencia. Además esta prestación no solo se circunscribe al ámbito de cónyuges e hijos, pudiendo ser también beneficiarios de la misma: los nietos, hermanos, y padres y abuelos.

-La prestación económica al igual que en el caso de la pensión de orfandad analizada en el apartado anterior será del 20% de la base reguladora, ampliable en un 52%, en ausencia de cónyuge sobreviviente. Y con el límite del 100% en total.

También existe una pensión mínima a favor de familiares. Siendo en este momento de:

-2.727,20 euros con carácter general (por beneficiario).

-6.592,60 euros, en caso de la existencia de un único beneficiario y haber alcanzado además la edad de 65 años.

-6.211,80 euros, en caso de un único beneficiario que no haya cumplido todavía los 65 años de edad.

---

<sup>597</sup> Instituto Nacional de Seguridad Social: [http://www.seg-social.es/Internet\\_1/Masinformacion/TramitesyGestiones/Prestacionesdemuert45659/Pensionenfavordefam45668/index.htm](http://www.seg-social.es/Internet_1/Masinformacion/TramitesyGestiones/Prestacionesdemuert45659/Pensionenfavordefam45668/index.htm)

<sup>598</sup> Art. 226. LGSS.

-6.760, 6 euros, en caso de existir varios beneficiarios (se repartiría entre todos).

-Cuando el padre o madre se encontrasen a cargo del fallecido, se reconocerá además, una indemnización especial a tanto alzado de 9 mensualidades o de 12, en caso de que ambos lo estuviesen.

-La prestación se extinguiría en el caso de concurrir cualquiera de las causas siguientes:

a) En caso de que los beneficiarios sean nietos y hermanos: por el cumplimiento de la edad máxima, cese de la incapacidad, adopción o nuevo matrimonio (salvo las excepciones analizadas en el apartado anterior).

b) En caso de que los beneficiarios sean ascendientes e hijos y hermanos de pensionistas: por contraer nuevo matrimonio.

#### **7.4. SUBSIDIO A FAVOR DE FAMILIARES<sup>599</sup>**

El subsidio a favor de familiares presenta las siguientes peculiaridades en relación a la pensión analizada en el apartado anterior:

-Los posibles beneficiarios del mismo se restringen a: mayores de 22 años, solteros, viudos, separados judicialmente o divorciados, siempre que acrediten, haber estado a

---

<sup>599</sup> Instituto Nacional de la Seguridad Social: [http://www.seg-social.es/Internet\\_1/Masinformacion/TramitesyGestiones/Prestacionesdemuert45659/Subsidioenfavordefa45672/index.htm](http://www.seg-social.es/Internet_1/Masinformacion/TramitesyGestiones/Prestacionesdemuert45659/Subsidioenfavordefa45672/index.htm)

cargo del causante y convivido con este al menos durante 2 años, no percibir pensión pública alguna, percibir ingresos inferiores al SMI y carecer de familiares que tengan obligación de dispensa de alimentos.

-La duración de la prestación como máximo podría resultar de 12 mensualidades.

## **7.5. AUXILIO POR DEFUNCIÓN**<sup>600</sup>

La finalidad de este auxilio es otorgar una prestación económica a los familiares que ayude a sufragar los costes del sepelio. Y presenta las siguientes peculiaridades:

-El beneficiario del mismo será quien haya sufragado los costes del sepelio. Salvo prueba en contrario serían: el cónyuge, los hijos o los familiares con los que hubiera convivido el causante.

Resulta necesario que el causante se encontrase, bien en situación de alta o asimilada al alta, o bien percibiendo una prestación económica de seguridad social. Ya sea el subsidio de: incapacidad temporal, maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo o lactancia, o ya sea una prestación contributiva de jubilación o incapacidad permanente.

La prestación económica únicamente será de 46,50 euros que se abonarán de una sola vez, después de la presentación de la solicitud cuyo plazo máximo expira a los 5 años.

---

<sup>600</sup> Instituto Nacional de la Seguridad Social: [http://www.seg-social.es/Internet\\_1/Masinformacion/TramitesyGestiones/Prestacionesdemuert45659/Auxiliopordefuncion/index.htm](http://www.seg-social.es/Internet_1/Masinformacion/TramitesyGestiones/Prestacionesdemuert45659/Auxiliopordefuncion/index.htm)

Bajo mi punto de vista, la cuantía de este subsidio económico en nuestro país resulta prácticamente ridícula, y claramente inferior a la otorgada en la gran mayoría de países, que cuentan con el mismo. Ascendiendo por ejemplo en el caso de Ecuador a la cuantía de 1.354 dólares.

## **7.6. PERSPECTIVA COMPARADA**

Dentro del marco de la Unión Europea, la gran mayoría de países también ofrecen prestaciones económicas en favor de los familiares en caso de que se produzca el fallecimiento de un trabajador autónomo. Siendo este el caso de Bélgica, Bulgaria, República Checa, Dinamarca, Alemania. Estonia, Grecia, Francia, Croacia, Irlanda, Liechtenstein, Luxemburgo, Hungría, Malta, Países Bajos, Islandia, Italia, Chipre, Letonia, Noruega, Austria, Polonia, Portugal, Rumania, Suiza, Eslovenia, Eslovaquia, Finlandia, Suecia y Reino Unido.<sup>601</sup>

En la gran mayoría de ellos, el derecho a la percepción de las prestaciones -al igual que en el caso español- exige del cumplimiento previo del requisito de cotización. Aunque existen otros países como: Países Bajos, Rumania o Reino Unido, en los que las prestaciones son universales, y por tanto dirigidas a toda la población. Por su parte, en otros países como Noruega, Suiza, Finlandia, Suecia o Dinamarca las prestaciones de muerte y supervivencia tienen un carácter mixto; coexistiendo una prestación básica universal ligada a la residencia y una prestación complementaria ligada a las cotizaciones. Aunque en el caso danés el acceso a esta última prestación exigiría también de una cotización anterior como asalariado.<sup>602</sup>

---

<sup>601</sup> “La protection sociale des travailleurs independants ...”ob.cit. pp. 1-40.

<sup>602</sup> Ibid.

Respecto del contenido de la prestación caben destacar las siguientes particularidades:

-En Bélgica, la pensión a favor del cónyuge no puede llegar a percibirse hasta el cumplimiento de los 45 años de edad. Variando la cuantía económica en función de si el difunto venía percibiendo ya la pensión de jubilación o si por el contrario se encontraba en activo. En el primer caso la prestación equivaldría al 80% de la pensión del difunto y en el segundo, sería calculada en función de los años cotizados.<sup>603</sup>

-Tanto en Alemania<sup>604</sup> como en Austria,<sup>605</sup> los supervivientes de los autónomos agricultores únicamente podrán percibir la prestación si renuncian previamente a la explotación agrícola.

-En Grecia, dentro del régimen agrícola para poder percibir las prestaciones se requiere de un lado, que el fallecido hubiese estado jubilado en el momento del fallecimiento y de otro lado, en el caso del cónyuge, que no reciba ninguna otra pensión. La cotización mínima requerida es de 5 años dentro de los últimos 15. La cuantía económica de las prestaciones será del 50% de la base en el caso del cónyuge, y del 25% en el caso de los huérfanos. Aunque en todo caso, las pensiones por muerte y supervivencia en total no podrán resultar ni superiores al 100%, ni inferiores al 80% de la pensión que le hubiese correspondido al fallecido.<sup>606</sup>

-En Italia, en ausencia de otros sobrevivientes, los padres y hermanos del fallecido también pueden ser beneficiarios de la pensión.<sup>607</sup>

---

<sup>603</sup>“La protection sociale des travailleurs independants ...”ob.cit. p. 1.

<sup>604</sup> “La protection sociale des travailleurs independants ...”ob.cit. p. 8.

<sup>605</sup> “La protection sociale des travailleurs independants ...”ob.cit. p. 31.

<sup>606</sup> “La protection sociale des travailleurs independants ...”ob.cit. p. 11.

<sup>607</sup> “La protection sociale des travailleurs independants ...”ob.cit. p. 20

-En Eslovaquia, la protección por muerte y supervivencia es opcional, siempre que la renta anual del trabajador autónomo resulte inferior a 4.830 euros (50% del salario medio nacional).<sup>608</sup>

Dentro del continente americano,<sup>609</sup> con motivo del fallecimiento del trabajador autónomo, en la gran mayoría de países también existen prestaciones económicas de carácter periódico destinadas a los familiares. Así, en Estados Unidos, siempre que el matrimonio se hubiese formalizado al menos con 9 meses de antelación a la fecha del hecho causante existirá la posibilidad de acceder a una pensión de viudedad. Su cuantía dependerá de la edad de la persona viuda en el momento del fallecimiento. Así, si ya hubiese alcanzado la edad legal de jubilación percibiría el 100% de la base, mientras que a edades más tempranas percibiría entre el 71%. y el 75%. Por su parte, también resultará posible la obtención de una pensión de orfandad por cada hijo que ascendería al 75% de la base.<sup>610</sup>

-En Brasil, siempre que el fallecido reuniese en la fecha del hecho causante los requisitos de cotización establecidos para la percepción de la pensión de vejez o invalidez resultará posible la obtención de sendas pensiones de viudedad y orfandad. La cuantía de las mismas -a percibir en 13 pagas anuales- ascenderían al 100% de aquella que le hubiera correspondido al fallecido por invalidez o vejez en el momento del hecho causante a dividir a partes iguales entre los familiares beneficiarios. Siendo la pensión mínima de 880 reales y la máxima de 5.189, 82 reales.<sup>611</sup>

---

<sup>608</sup> “La protection sociale des travailleurs independants ...”ob.cit. p. 37.

<sup>609</sup> “Social Security Administration, *ISSA...*”ob.cit.

<sup>610</sup> Ibid, p. 211 y ss.

<sup>611</sup> Ibid, p. 72 y ss.



La duración de la pensión de viudedad será de carácter temporal y dependerá de la edad del cónyuge superviviente. Excepto a partir de los 44 años de edad, que sería de carácter indefinido.

En Canadá, a diferencia de los trabajadores asalariados, los trabajadores por cuenta propia no tienen acceso a la pensión universal por muerte y supervivencia, pero sí a la pensión complementaria calculada en función de las cotizaciones. Pero siempre y cuando, el causante cumpliera unos mínimos de cotización establecidos. Esta pensión podría ser percibida tanto por parte del cónyuge, como por parte de los hijos menores de 18 años. Ampliándose hasta los 25 años en caso de cursar estudios oficiales a tiempo completo, o hasta los 35 años, en caso de discapacidad.<sup>612</sup>

Por otra parte, dentro del continente asiático en términos generales el grado de protección otorgado a los familiares por el fallecimiento de un trabajador autónomo resulta prácticamente inexistente.<sup>613</sup> Aunque existen países como Israel; donde sí se prevén prestaciones económicas específicas por esta contingencia. En concreto la cuantía total en este país se situaría entre el 40 y el 100% de la base.<sup>614</sup>

---

<sup>612</sup> Ibid, p. 83 y ss.

<sup>613</sup> “Social Security Programs Throughout the World: Asia...”ob.cit.

<sup>614</sup> Ibid, p. 105 y ss.

## 8. INCAPACIDAD PERMANENTE

La situación de Incapacidad Permanente (IP) es aquella en la cual se encuentra inmerso un trabajador que tras haber estado sometido a un tratamiento médico específico presenta reducciones anatómicas o funcionales graves que previsiblemente tendrán un carácter permanente y supondrán, o bien una merma, o bien la total anulación de su capacidad para el desarrollo de su actividad profesional<sup>615</sup>. A la hora de delimitar el alcance específico de este concepto de incapacidad permanente, -según ha interpretado la doctrina- debería realizarse no solamente en función de la actividad concreta que ejercía el trabajador, sino también en función del grupo profesional<sup>616</sup>.

Los trabajadores autónomos (aunque un 43% lo desconozca)<sup>617</sup> también podrán acceder a las prestaciones de incapacidad permanente, aunque como veremos a continuación con ciertas particularidades<sup>618</sup>, que se traducen en que en ciertas materias, el alcance protector resulte inferior en el RETA al dispensando en régimen general.

La incapacidad permanente necesariamente deberá derivar de una situación previa de incapacidad temporal (IT). A excepción de los casos en que afecte a trabajadores que careciesen de esta cobertura. Y es que recordemos, en ciertos supuestos la cobertura de IT resulta voluntaria para los trabajadores por cuenta propia. En concreto para los autónomos agrarios y aquellos en situación de pluriactividad.<sup>619</sup>

---

<sup>615</sup> Art. 193.1. LGSS/2015.

<sup>616</sup> Monfort, Fabregat, G, "La profesión habitual como determinante de la incapacidad permanente." *Aranzadi social* nº 5, 2005. p. 1049 y ss.

<sup>617</sup> Ver anexo. "Encuesta sobre la protección social en el trabajo autónomo". Elaboración propia.

<sup>618</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...* ob.cit. p. 142.

<sup>619</sup> Art. 193.2. LGSS/2015.

Las diferentes prestaciones de IP, quedan divididas en función del grado de incapacidad del trabajador. Aunque presentando todas ellas una serie de características comunes. Así, los trabajadores por cuenta propia deberán acreditar:

-Su alta en el RETA o encontrarse en situación asimilada a la de alta. Con la excepción de las prestaciones de incapacidad permanente absoluta y de gran invalidez a las que se podrá acceder sin necesidad de acreditar ninguna de estas situaciones.<sup>620</sup> Aunque para ello deberá acreditarse una cotización total mínima de 15 años (al menos 3 dentro de los últimos 10). En relación a esta cuestión, resulta importante señalar que viene siendo admitido por parte de los tribunales de justicia como situación asimilada a la de alta - también en el RETA-, la situación de demanda de empleo acreditada a través de la inscripción en los correspondientes servicios públicos de empleo.<sup>621</sup>

-Encontrarse al corriente en el pago de cotizaciones.

-La acreditación de un cierto periodo de cotización. A excepción de si la causa de la incapacidad derivase de accidente, -sea o no laboral- en cuyo caso no se requeriría cotización previa alguna.<sup>622</sup> Así, en el caso de las pensiones de IP, la cotización mínima requerida cuando deriven de una enfermedad se calculará en función de la edad del interesado en el momento del hecho causante<sup>623</sup>. En concreto si fuese inferior a 31 años, deberá acreditar una cotización de al menos una tercera parte del tiempo transcurrido entre que este cumplió los 16 años y el hecho causante. Mientras que a partir de los 31 años en adelante, necesitaría acreditar al menos una cuarta parte del tiempo transcurrido desde el cumplimiento de los 20 años de edad y la fecha del hecho causante. Además en este caso se requerirá también la acreditación de un periodo mínimo de cotización de 5

---

<sup>620</sup> Art. 195.4. LGSS/2015.

<sup>621</sup> Blasco Lahoz, J.F, *Las prestaciones económicas...*ob.cit. p. 112.

<sup>622</sup> Art. 195.1. LGSS/2015.

<sup>623</sup> Ballester Pastor, I. "RETA: las actuales peculiaridades..."ob.cit". p.82.

años y que al menos una quinta parte de la cotización total esté comprendida dentro de los últimos 10 años.<sup>624</sup>

Desde el 1 de enero de 2016<sup>625</sup>, la cuantía económica de las pensiones contributivas de incapacidad permanente resulta incrementada a través de un complemento de maternidad adicional en los supuestos de mujeres autónomas que hayan tenido al menos dos hijos biológicos o adoptados. Dicho complemento es del 5% en el caso de 2 hijos, del 10% en el caso de 3 hijos, y del 15% a partir de 4 hijos.<sup>626</sup>

Resulta llamativo como este reconocimiento a la maternidad de las mujeres autónomas traducido en un incremento de la cuantía económica de estas prestaciones, exclusivamente se produzca en caso de haber tenido un mínimo de 2 hijos. Bajo mi punto de vista, el hecho de excluir de este incentivo a las mujeres que hayan tenido un solo hijo supone una discriminación de difícil justificación. Y es que lo más razonable en este caso sería reducir el incentivo económico de manera proporcional. Pero en ningún caso negar el derecho.

Los efectos económicos de las prestaciones, se iniciarán en la fecha de extinción de la IT, o en caso de carecer de esta cobertura, desde la fecha de la propuesta del equipo de valoración de incapacidades (EVI)<sup>627</sup>.

---

<sup>624</sup> Art. 195.3. LGSS/2015.

<sup>625</sup> Disp.final 2º. "Ley 48/2015 de 29 de octubre de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016" (BOE nº 260 de 30 de octubre de 2015).

<sup>626</sup> Art. 60. LGSS 2015.

<sup>627</sup> Martínez Llanos, N, "Determinación de la fecha del hecho causante de las pensiones reconocidas al amparo de la legislación del Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos." *Información laboral. Legislación y convenios colectivos* nº 1, 2001, p.12.

La base reguladora de las pensiones de incapacidad permanente derivadas de contingencias comunes será calculada a partir de las cotizaciones efectuadas en los 96 meses anteriores a la fecha del hecho causante. En cambio, en los casos en los que la situación de IP derive de contingencias profesionales, la misma será la equivalente a la base de cotización a fecha del hecho causante.<sup>628</sup>

La solicitud de las prestaciones deberá ser efectuada ante el INSS, que será el órgano que deba resolver la misma. Correspondiendo el pago al INSS o en su caso a la Mutua correspondiente cuando deriven de accidente de trabajo o enfermedad profesional.

En caso de curación del beneficiario las prestaciones de incapacidad permanente quedarían extinguidas.

Otra característica común que presentan las prestaciones económicas de Incapacidad Permanente, es que al contrario de lo que sucede en régimen general, las lagunas de cotización en el RETA no son tenidas en cuenta a los efectos del cómputo de bases de cotización<sup>629</sup>. O dicho de otra manera; si a la hora de calcular una prestación económica de incapacidad permanente derivada de enfermedad común<sup>630</sup> existiesen ciertos periodos durante los cuales el trabajador no tuviese obligación de cotizar, mientras que en el régimen general dichos periodos computarían el equivalente al 100% del SMI durante los primeros 48 meses de laguna y el 50% durante los posteriores, en cambio en el caso del RETA, computarían cero. Y ello hasta incluso en el caso de que el derecho a la prestación le fuese reconocido como consecuencia del computo recíproco de cotizaciones<sup>631</sup>.

---

<sup>628</sup> Art. 197. 1. LGSS.

<sup>629</sup> STS de 24 de enero de 2011 (Roj. 318/2011), STS de 26 de junio de 1996 (Roj. 3886/1996)

<sup>630</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...* ob.cit. p. 174.

<sup>631</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...* ob.cit. p. 144.

Esta situación -que como veremos en el apartado siguiente- afecta también a las prestaciones de jubilación, supone una clara discriminación entre regímenes de difícil justificación que provoca que cuando existan lagunas de cotización aunque se haya cotizado exactamente lo mismo en ambos regímenes, se produzca una merma en la prestación del trabajador autónomo respecto de la del trabajador asalariado. Esta discriminación que atenta claramente contra uno de los pilares fundamentales de los acuerdos del Pacto de Toledo fundamentado en que “a igual cotización, misma prestación” en mi opinión fundamentalmente vendría motivada por la típica “presunción de defraudador” con la que muchas veces es percibido el trabajador por cuenta propia por parte de los poderes ejecutivo y legislativo. Porque aunque es cierto que en el RETA a diferencia del Régimen General, el responsable de la cotización es el propio trabajador, en la práctica en muchas ocasiones se producen circunstancias ajenas a la voluntad del trabajador (principalmente causas económicas) que provocan el cese de la actividad, y por tanto también el cese de la obligación de cotización.

Bajo mi punto de vista, resulta razonable que a la hora de legislar se adopten ciertas precauciones que intenten evitar posibles situaciones de fraude en cualquier régimen de seguridad social. Y hasta incluso que en algunos casos se pudieran establecer ciertas diferencias entre regímenes (por supuesto, siempre y cuando estuviesen plenamente justificadas). Pero lo que no resulta en absoluto razonable, es que se intente atajar esta cuestión negando de forma sistemática un derecho a todo el colectivo de trabajadores autónomos por si acaso alguno de ellos pudiera actuar de forma fraudulenta.

### **8.1. Incapacidad permanente parcial**

Según establece el art. 4.2. RD 1273/2003, en el RETA: “se entenderá por incapacidad permanente parcial para la profesión habitual, la que, sin alcanzar el grado de total, ocasione al trabajador una disminución no inferior al 50 por ciento en su rendimiento normal para dicha profesión, sin impedirle la realización de las tareas fundamentales de aquella”. Y entendiéndose por profesión habitual la actividad inmediatamente anterior

al hecho causante que estuviese desarrollando el interesado<sup>632</sup>. Como puede desprenderse de este precepto legal, -al igual que ocurre en régimen general- esta prestación resulta compatible con la actividad profesional que venía desarrollando el trabajador.

La prestación consistirá en una indemnización económica de 24 mensualidades de una cuantía del 100% de la base reguladora, que será abonada a través de pago único. Ello siempre y cuando el trabajador autónomo acredite al menos una cotización previa de 1.800 días dentro de los 10 años inmediatamente anteriores.

Respecto del régimen general, en el RETA se presentan dos importantes diferencias. De un lado, existe un mayor grado de exigencia respecto de la disminución de la capacidad profesional: 50% frente al 33% del régimen general. Con lo cual es evidente que en el caso de los trabajadores por cuenta propia el reconocimiento de esta prestación resulta mucho más restrictivo<sup>633</sup>. Y de otro, únicamente resultaría posible la percepción de la prestación si la causa viniese originada por contingencias profesionales<sup>634</sup>. Y además, siempre y cuando hubiese cotizado previamente por dicha cobertura.

Según ha sido interpretado por la doctrina, la mayor exigencia del grado de incapacidad profesional en el RETA, vendría motivada por la mayor autonomía<sup>635</sup> de los trabajadores afiliados a este régimen para poder dar respuesta a los padecimientos o secuelas, provocadas por su situación de incapacidad<sup>636</sup>. Y entre otras cuestiones se

---

<sup>632</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p. 142

<sup>633</sup> Barcelón Cobedo, S, "Régimen Especial de autónomos..."ob.cit. p. 247.

<sup>634</sup> Ibid.

<sup>635</sup> Pardo Palero, F, "La regulación del accidente de trabajo y enfermedad profesional en el RETA." *Revista de trabajo y Seguridad Social. Recursos humanos* nº 273, 2005, p. 214.

<sup>636</sup> Ballester Pastor, I, "Régimen especial de trabajadores autónomos" en *Regímenes especiales de la seguridad social* (Dir.: García Ninet, J.I), CISS, Valencia, 1998, p.198.

señala a: la posibilidad de recurrir a la asistencia de ayudante, la capacidad de autoorganización de la actividad en función de su situación física, o la menor tensión en su trabajo<sup>637</sup>.

Bajo mi punto de vista, debería eliminarse esta diferencia de trato e igualar en ambos regímenes el grado concreto de exigencia de la merma de la capacidad profesional para poder acceder a esta prestación. Y es que, según mi opinión, dichos argumentos únicamente podrían resultar determinantes en el caso de los autónomos empleadores. Pero no así en el resto de trabajadores autónomos. Y aún así considero que tampoco resultaría acertado reducir los derechos de un trabajador por cuenta propia por el hecho de recurrir a personal asalariado, cuando precisamente uno de los objetivos prioritarios de nuestro Estado Social de Derecho debe ser la creación de empleo. Y en este sentido en buena lógica deberían de establecerse los mayores incentivos posibles a aquellos con capacidad de emplear.

Asimismo tampoco considero justificado que -a diferencia de los trabajadores asalariados- los trabajadores por cuenta propia no tengan acceso a esta prestación en el caso de que la misma derive de contingencias comunes.

## **8.2. La prestación por incapacidad permanente total**

La situación de incapacidad permanente total es aquella que inhabilita al trabajador para la realización de todas o las principales tareas de su profesión habitual, siempre y cuando conserve la capacidad para dedicarse a otra distinta.

La prestación económica consistirá en una pensión periódica del 55% de la base reguladora, ampliable en un 20% (IP Total cualificada<sup>638</sup>), siempre y cuando el

---

<sup>637</sup> Blasco Lahoz, J.F, *Las prestaciones económicas...*ob.cit. p. 107.



interesado: tenga una edad igual o superior a los 55 años, no ejerza actividad profesional alguna que obligue a su encuadramiento en algún régimen de seguridad social. Y además -a diferencia del supuesto de pensión de jubilación- no ostente la titularidad de establecimiento mercantil o industrial alguno, ni de explotaciones agrarias<sup>639</sup>. Aunque lo que si resulta compatible -al igual que en régimen general- es la posibilidad de desarrollar una actividad profesional esporádica. Y hasta incluso aún en el hipotético caso de percibir una retribución.<sup>640</sup>

En caso de que el trabajador autónomo beneficiario de la IP total cualificada iniciase cualquier actividad profesional (por cuenta propia o ajena) que conllevara el alta en el respectivo régimen de seguridad social, el incremento de la prestación del 20% quedaría en suspenso mientras no finalizase la misma.<sup>641</sup>

A elección del trabajador autónomo, esta pensión periódica excepcionalmente podría ser sustituida por un pago único de 40 mensualidades de la base reguladora. Pero siempre y cuando el interesado tuviese menos de 60 años de edad. Aunque para ello, en caso de que la incapacidad derivase de contingencias comunes, esta opción deberá ser ejercitada en el plazo de los 30 días desde la declaración de incapacidad. Pero a diferencia de lo previsto para el régimen general, en caso de decantarse por esta opción, los trabajadores autónomos no pasarían a percibir la pensión periódica cuando cumplieren los 60 años de edad.<sup>642</sup>

---

<sup>638</sup> Ballester Pastor, I. "RETA: las actuales peculiaridades..."ob.cit. p. 85.

<sup>639</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p. 145.

<sup>640</sup> Ballester Pastor, I. "RETA: las actuales peculiaridades..."ob.cit. p. 87.

<sup>641</sup> Morgado Panadero, P (Coord.), *Lecciones sobre Trabajo Autónomo...*ob.cit. p.166.

<sup>642</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p. 144.

Aunque en todo caso, la cuantía económica de esta prestación en cómputo anual no podrá resultar inferior a las mínimas que cada año estipule el Gobierno. Así por ejemplo; para el año 2017, no podrá resultar inferior a:<sup>643</sup>

-5.552,40 euros, si la misma deriva de enfermedad común y la edad del beneficiario es inferior a 60 años.

Y cuando la edad del beneficiario esté comprendida entre los 60 y 64 años, a:

-7.893,20 euros, con cónyuge no a cargo.

-8.351,00 euros, sin cónyuge (unidad familiar unipersonal).

-10.326,40 euros, con cónyuge a cargo.

Asimismo a partir de los 65 años se establecen los siguientes importes mínimos:

-11.016,60 euros, con cónyuge a cargo.

-8.927,80 euros, sin cónyuge (unidad familiar unipersonal).

-8.471,40 euros, con cónyuge no a cargo.

---

<sup>643</sup> “Real Decreto 746/2016, de 30 de diciembre, sobre revalorización y complementos de pensiones de Clases Pasivas y sobre revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social y de otras prestaciones sociales públicas para el ejercicio 2017”. (BOE nº 316 de 31 de diciembre de 2016).

### **8.3. La prestación por incapacidad permanente absoluta**

La situación de incapacidad permanente absoluta es aquella que inhabilita por completo al trabajador para el ejercicio de toda profesión u oficio.

Aunque paradójicamente se contempla que la percepción de la prestación pueda resultar compatible con el desarrollo de trabajos que pudiesen resultar compatibles con el estado de salud del inválido. En cuyo caso debería ser comunicado a la entidad gestora. Aunque desde el 1 de enero de 2014, una vez alcanzada la edad del acceso a la pensión de jubilación, resultaría incompatible con la percepción de la prestación, todo trabajo que conllevara su encuadramiento en algún régimen de seguridad social.

La prestación consistirá en la percepción de una pensión periódica del 100% de la base reguladora. No pudiendo resultar inferior en cómputo anual a las siguientes cuantías:<sup>644</sup>

-11.016,60 euros, con cónyuge a cargo.

-8.927,80 euros, sin cónyuge (unidad familiar unipersonal).

-8.471,40 euros, con cónyuge no a cargo.

### **8.4. La prestación de gran invalidez**

La prestación de gran invalidez en realidad se trata de una incapacidad permanente absoluta agravada. Y es que los trabajadores en situación de gran invalidez además de encontrarse incapacitados para el ejercicio de toda profesión u oficio, requieren de la

---

<sup>644</sup> Real Decreto 746/2016, de 30 de diciembre.

asistencia de una tercera persona para realizar los actos más básicos de la vida, como comer, vestirse, desplazarse, etc.

Las características de la prestación son las mismas que las ya analizadas en el apartado anterior, con el añadido de la percepción de un complemento económico adicional –más que justificable bajo mi punto de vista debido a su situación de especial vulnerabilidad- del 45% de la base reguladora, que deberá destinarse a la retribución <sup>645</sup>de un cuidador, o al abono de los honorarios de una residencia.

En cuanto a las cuantías mínimas en cómputo anual se establecen las siguientes:<sup>646</sup>

-Con cónyuge a cargo: 16.525,60 euros

-Sin cónyuge (unidad familiar unipersonal): 13.392,40 euros

-Con cónyuge no a cargo: 12.707,80 euros.

## **8.5. PERSPECTIVA COMPARADA**

Dentro del marco de la Unión Europea; la práctica totalidad de países ofrecen una prestación económica periódica para aquellos trabajadores autónomos que se encuentren incapacitados para poder proseguir con su actividad por cuenta propia. En la mayoría de países, la prestación exige del cumplimiento de ciertos requisitos de cotización previa en sus respectivos sistemas de seguridad social. Aunque existen otros en los que la

---

<sup>645</sup> Álvarez Cuesta, H, "La última reforma de la seguridad social en el régimen especial de trabajadores autónomos.", *Revista universitaria de ciencias del trabajo*, Universidad de León 2010, p.206 y ss.

<sup>646</sup> Real Decreto 746/2016, de 30 de diciembre.

prestación está configurada con carácter universal. Otorgándose la misma por la condición de “residente”, y no por la condición de “cotizante”. Como es el caso de: Dinamarca, Países Bajos, Suecia y Reino Unido. Por otro lado, en otros países la prestación por incapacidad permanente presenta un carácter mixto; contando a su vez con una prestación básica universal para todos, ligada a la residencia y con una prestación complementaria cuantificada en función de la cotización previa al sistema de seguridad social. Tal es el caso de Islandia, Liechtenstein, Noruega o Finlandia.<sup>647</sup>

En relación al contenido de la prestación pueden destacarse las siguientes particularidades:

-En Bélgica, la prestación por IP puede llegar a percibirse desde la finalización de la IT hasta la edad de jubilación. Y su cuantía económica variará en función de la situación familiar.<sup>648</sup>

En Francia, los trabajadores autónomos agrarios tienen un tratamiento diferente. Por un lado se les requiere un mínimo de incapacidad de dos tercios y de otro, las cuantías de las prestaciones resultan fijas a diferencia del resto de autónomos cuyas prestaciones están calculadas en función de las cotizaciones realizadas. Así, en caso de incapacidad parcial se percibe una cuantía anual de 3.359,80 euros, en caso de incapacidad total: 4.330,40 euros, mientras que en el supuesto de gran invalidez la cuantía llegaría hasta los 13.158,04 euros.<sup>649</sup>

---

<sup>647</sup> “La protection sociale des trevailleurs independants ...”ob.cit. pp. 1-40.

<sup>648</sup> Ibid. p. 1.

<sup>649</sup> Ibid. p. 13.

En Croacia, a diferencia del resto de autónomos, los agricultores por cuenta propia carecen del derecho a las prestaciones de readaptación profesional y pensión de invalidez en caso de incapacidad profesional.<sup>650</sup>

En Italia, los profesionales liberales deben de recurrir a regímenes privados, al no estar protegidos por las prestaciones públicas de incapacidad.<sup>651</sup>

En Liechtenstein, existe una ayuda adicional de carácter financiero para el mantenimiento de la actividad económica del autónomo.<sup>652</sup>

En Finlandia, la cobertura complementaria ligada a los ingresos únicamente resulta obligatoria a partir de una cierta cuantía de ingresos.<sup>653</sup>

Por otra parte, dentro de las principales economías del continente americano; los trabajadores autónomos tienen acceso a las prestaciones específicas de incapacidad permanente.<sup>654</sup>

En Estados Unidos, la prestación se calcula con base a las cotizaciones efectuadas por el trabajador autónomo desde los 21 años de edad. Pero excluyendo para el cálculo los 5

---

<sup>650</sup> Ibid. p. 16.

<sup>651</sup> Ibid. p. 20.

<sup>652</sup> Ibid. p. 22.

<sup>653</sup> Ibid. p. 38.

<sup>654</sup> “Social Security Administration, *ISSA...ob.cit*”.

años con menores ingresos. La cuantía económica variará en función de la situación familiar.<sup>655</sup>

En Brasil, si la incapacidad viniese derivada de una enfermedad común, se requerirá una cotización previa de 12 meses, mientras que si por el contrario derivase de un accidente, no se necesitará cotización previa alguna. La cuantía se situará entre el 80% y el 100% de la base, a percibir en 13 pagas anuales. Existiendo una pensión mínima de 880 reales y otra máxima, de 5.189,82 reales.<sup>656</sup>

En Canadá, también será posible la percepción de una prestación económica por incapacidad permanente, siempre y cuando quede acreditado el padecimiento de una discapacidad grave y prolongada que impida la ocupación efectiva del trabajador autónomo. Para ello se requerirá un periodo de cotización previa en función de la edad del solicitante. Siendo en todo caso como mínimo de 3 años. La cuantía económica será calculada en función de los ingresos, pero utilizándose unas ganancias mínimas de 5.300 dólares y unas máximas de 53.600 dólares.<sup>657</sup>

Por su parte, dentro del continente asiático, la mayoría de países también contemplan para los trabajadores autónomos prestaciones económicas por incapacidad permanente.<sup>658</sup>

---

<sup>655</sup> Ibid, p. 211 y ss.

<sup>656</sup> Ibid, p. 72 y ss.

<sup>657</sup> Ibid, p. 83 y ss.

<sup>658</sup> “Social Security Programs Throughout the World: Asia...”ob.cit.

## 9. PRESTACIÓN DE JUBILACIÓN

### 9.1. Beneficiarios<sup>659</sup>

A los trabajadores autónomos les será reconocida la prestación contributiva de jubilación -al igual que los trabajadores asalariados- siempre que cumplan una serie de requisitos legales establecidos. Aunque en el caso del RETA, la existencia de ciertas particularidades provoca que en algunas cuestiones el alcance protector resulte inferior al dispensando en el Régimen General.

En concreto, para tener derecho a esta prestación económica deberán de cumplirse las siguientes condiciones:

-Cumplimiento de la edad de jubilación: la reforma de las pensiones del año 2011 aumentó la edad ordinaria de jubilación desde los 65 hasta los 67 años<sup>660</sup>. Excepto en el supuesto de acreditar una cotización total mínima de 38,5 años, en cuyo caso se mantenía la edad de 65 años. Aunque al mismo tiempo se establecía un periodo transitorio, de modo que dicho aumento se produciría de forma progresiva: comenzando en 2013 y finalizando en 2027. Así por ejemplo, para el año 2017, la edad ordinaria de jubilación queda fijada en los 65 años y 5 meses, o en los 65 años únicamente en caso de acreditar una cotización mínima de 36 años y 3 meses.

-Acreditación de la cotización mínima. En concreto se exige un mínimo de 15 años; dos de los cuales deberán estar comprendidos dentro de los 15 años precedentes a la fecha del hecho causante. A este respecto, en el caso de reunir cotizaciones en varios regímenes de seguridad social, todas ellas deberán ser tenidas en cuenta excepto cuando

---

<sup>659</sup> Art. 205. LGSS.

<sup>660</sup> “Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social” (BOE nº 184 de 2 de agosto de 2011).



estas se superpongan. Es decir, en caso de pluriactividad al igual que sucede en el caso de las prestaciones de incapacidad permanente, las cotizaciones efectuadas en ambos regímenes únicamente serán tenidas en cuenta para el cálculo de la base de cotización. Pero no para el cálculo del número de años cotizados. Así, cuando se haya completado la cotización mínima exigida en varios regímenes por separado, se causará derecho a pensión en cada uno de ellos de acuerdo con sus propias normas<sup>661</sup>. Pero en caso contrario, se acumularían ambas cotizaciones mediante la aplicación del mecanismo del cómputo recíproco de cotizaciones<sup>662</sup>. Siendo competente para otorgar la pensión, el régimen en el que más cotizaciones se acreditaran.

## 9. 2. **Jubilación anticipada**<sup>663</sup>

En relación con la jubilación anticipada voluntaria, desde la entrada en vigor de la Ley 27/2011, los trabajadores autónomos podrán acceder a la misma en las mismas condiciones y términos que en régimen general. Dándose de esta forma un paso más en la equiparación de derechos entre autónomos y trabajadores asalariados. Aunque ello siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

-Alcanzar una edad que no resulte más de 2 años inferior a la edad ordinaria de jubilación vigente en cada momento.

-Acreditar una cotización mínima total de al menos 35 años. Teniéndose en cuenta a estos efectos el periodo dedicado en su caso a la prestación militar obligatoria o al servicio social sustitutorio. Que computaría como máximo con 1 año de cotización.

---

<sup>661</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social...*ob.cit. p. 646.

<sup>662</sup> Barcelón Cobedo, S, “Régimen Especial de autónomos...”ob.cit. p. 250.

<sup>663</sup> Art. 208. LGSS.

-Que la cuantía económica a percibir resulte superior a la pensión mínima vigente establecida en función de su situación familiar.

Pero a cambio de poder disfrutar de esta jubilación anticipada, se establece una considerable penalización a través de las siguientes reducciones en la cuantía de la pensión:

-El 2% trimestral (8% anual), cuando se acrediten cotizaciones inferiores a 38,5 años.

-El 1,875% trimestral (7,5% anual), cuando se acrediten cotizaciones de al menos 38,5 años.

-El 1,750% trimestral (7% anual), a partir de 41,5 años cotizados.

-El 1,625% trimestral (6,5% anual), a partir de 44,5 años cotizados.

Respecto de la denominada “jubilación anticipada involuntaria”<sup>664</sup>; es decir aquella no imputable a la voluntad del trabajador y que permite el acceso a la jubilación de hasta 4 años antes de la edad legal, cabe apuntar que los trabajadores por cuenta propia, -a diferencia de los asalariados-, no tienen acceso a ella. Esta discriminación vendría motivada por la consideración de los poderes legislativo y ejecutivo de que en el trabajo autónomo no puede darse el caso de jubilación forzosa, siguiendo la hipótesis de que precisamente lo que caracterizaría a esta modalidad de trabajo es la total autonomía con la que ejerce su actividad profesional el trabajador. Y por tanto, bajo este prisma este decidiría libremente cuando cesar en la misma.

Bajo mi punto de vista, esta hipótesis resulta simplista y equivocada, ya que realmente en la gran mayoría de los casos cuando un trabajador por cuenta propia cesa en su actividad, lo hace motivado por la existencia de ciertos condicionantes ajenos a sus

---

<sup>664</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...* ob.cit. p. 176.

preferencias. Y es que la mayoría de los ceses de actividad producidos entre los trabajadores autónomos, -si descartamos el acceso a la condición de pensionista- vendrían motivados por causas económicas que imposibilitan la continuación de la actividad.

Según mi opinión, al igual que resulta posible el acceso a una prestación de desempleo por parte de los trabajadores autónomos -como detallaremos en el apartado siguiente- siempre que cumplan una serie de requisitos que acrediten que el cese en la actividad deriva de causas ajenas a su voluntad, el cumplimiento de esos mismos requisitos también deberían permitir el acceso a la prestación de jubilación anticipada por causa no imputable al trabajador.

Pero es que, además, la posibilidad de que los trabajadores autónomos pudieran acceder a la pensión de jubilación anticipada forzosa, no solo contribuiría a estrechar el margen de la acción protectora del sistema de seguridad social entre los distintos regímenes que la integran, sino que, lejos de suponer una merma en la sostenibilidad financiera del sistema público de seguridad social, podría suponer un ahorro a largo plazo. Y es que en contra de lo que muchas veces se sostiene desde diferentes ámbitos, la jubilación anticipada, tal y como está diseñada en España, -país en el que se aplican unos desproporcionados coeficientes reductores que no tienen paragón en todo el espectro internacional- supone un alivio económico a largo plazo para el sistema a costa de una considerable reducción de la cuantía económica de la pensión de los trabajadores, y con la única excepción de las pensiones de jubilación complementadas a mínimos. Aunque en este sentido cabe apuntar que cada vez existen menos pensiones de jubilación de los trabajadores que necesiten ser complementadas a mínimos. Así, mientras que del total de las mismas, un 36,29% reciben dicho complemento, en el caso concreto de las nuevas pensiones, esta cifra se reduce al 21,64%<sup>665</sup>.

---

<sup>665</sup> ATA: <http://ata.es/los-nuevos-pensionistas-autonomos-cobran-100-euros-mas-que-la-media-del-resto-de-jubilados-autonomos/>

### 9.3. Jubilación parcial <sup>666</sup>

Otro mecanismo contemplado por parte de la Ley General de Seguridad Social para poder anticipar la percepción de la pensión de jubilación, es acogerse a la jubilación parcial. Esta permite poder reducir el tiempo de trabajo a la vez que se percibe una parte de la prestación. Pero en el caso de los trabajadores autónomos se les vuelve a dejar fuera de esa posibilidad, y ello al exigirse la presencia de un contrato de trabajo. <sup>667</sup>

Bajo mi punto de vista, los trabajadores por cuenta propia siempre que cumplieren con los requisitos que ya se establecen para el régimen general, -como tener cumplidos los 65 años o 63, en caso de reunir cotizaciones de al menos 36,5 años, y contratar a una persona que les sustituyera a través de un contrato de relevo a tiempo parcial de entre el 25% y el 50% de la jornada ordinaria de trabajo- deberían de poder resultar beneficiarios de esta modalidad de jubilación. Además, si los trabajadores por cuenta propia pudieran acceder a esta modalidad de jubilación, no solo contribuiríamos a estrechar la brecha entre la protección social otorgada a los autónomos y a los asalariados, sino que además estaríamos fomentado el relevo generacional. Estos es, la posibilidad de que la actividad económica ejercida por el trabajador autónomo pudiera ser proseguirla por otra persona.

Por otra parte, a día de hoy –a diferencia del régimen general<sup>668</sup>- tampoco resulta posible en el RETA el acceso a la “jubilación anticipada por razón de actividad o en caso de discapacidad”. Y es que el artículo 26.4 LETA, a pesar de contemplar expresamente tal posibilidad para los trabajadores autónomos, la condiciona a un posterior desarrollo reglamentario que en realidad nunca llegó a producirse. <sup>669</sup>

---

<sup>666</sup> Art. 215. LGSS/2015.

<sup>667</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p. 148.

<sup>668</sup> Polo Sanchez, C, “La protección social del trabajador autónomo...”ob.cit. p. 167.

<sup>669</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit. p. 176.

#### **9.4. Base reguladora<sup>670</sup>**

Para calcular la base reguladora de la prestación de jubilación, a raíz de la aprobación de la reforma de las pensiones de 2011, los años tenidos en cuenta para el cálculo de la pensión pasan de 15 a 25. Así, habrá que dividir la suma de las bases por las cuales ha cotizado el trabajador durante los 300 meses inmediatamente anteriores a la fecha del hecho causante, entre la cantidad de 350. Computándose las bases de cotización de los últimos 24 meses por su valor nominal. Mientras que las restantes, se actualizarán en función de la evolución del IPC.

Aunque al igual que para el caso de edad de legal de jubilación, en relación al incremento del periodo de cotización computado a efectos del cálculo de la pensión, también se estableció un periodo transitorio. En concreto desde el año 2013 hasta el 2022. Situándose en 20 años (240 meses) en el año 2017.

#### **9.5. Cuantía económica<sup>671</sup>**

La prestación de jubilación se calculará aplicando a la cuantía de la base reguladora, el porcentaje del 100% en caso de acreditar una carrera de cotización completa y del 50% si únicamente se acreditase el periodo mínimo exigido de 15 años. A partir del 16º año de cotización, habría que añadir el 0,19% por cada mes comprendido entre el 1º mes y el 248º mes. Y el 0,18% por cada mes a partir del 249º mes. Aunque en todo caso, no podría superarse el 100%.

La cuantía resultante será abonada con carácter vitalicio a través de 14 pagas anuales sin que en ningún caso pueda resultar superior a la pensión máxima establecida (2.573,70

---

<sup>670</sup> Art. 209. LGSS.

<sup>671</sup> Art. 210. LGSS.

euros mensuales en 2017). Asimismo, también habrá que tener en cuenta las pensiones mínimas vigentes en cada momento, por si hubiese que aplicar el correspondiente complemento de mínimos siempre que no se supere el límite máximo de rentas anuales, establecido para el año 2017 en 7.116,18 si no existiese cónyuge a cargo y en 8.301,10 si existiese cónyuge a cargo.

PENSIÓN MÍNIMA DE JUBILACIÓN AÑO 2017<sup>672</sup>

<b>JUBILACIÓN CON 65 AÑOS</b>	<b>CUANTÍAS MENSUALES</b>	<b>CUANTÍAS ANUALES</b>
<b>Con cónyuge a cargo</b>	786,90	11.016,60
<b>Sin cónyuge (unidad familiar unipersonal)</b>	637,70	8.927,80
<b>Con cónyuge NO a cargo</b>	605,10	8.471,40
<b>JUBILACIÓN MENOR DE 65 AÑOS</b>	<b>CUANTÍAS MENSUALES</b>	<b>CUANTÍAS ANUALES</b>
<b>Con cónyuge a cargo</b>	737,60	10.326,40
<b>Sin cónyuge (unidad familiar unipersonal)</b>	596,50	8.351,00
<b>Con cónyuge NO a cargo</b>	563,80	7.893,20

<b>JUBILACIÓN CON 65 AÑOS PROCEDENTE DE GRAN INVALIDEZ</b>	<b>CUANTÍAS MENSUALES</b>	<b>CUANTÍAS ANUALES</b>
<b>Con cónyuge a cargo</b>	1.180,40	16.525,60
<b>Sin cónyuge (unidad familiar unipersonal)</b>	956,60	13.392,40
<b>Con cónyuge NO a cargo</b>	907,70	12.707,80

En los casos en que los trabajadores decidan alargar su vida laboral más allá de su edad legal de jubilación, la cuantía de la pensión será incrementada en un porcentaje concreto por cada año completo cotizado más allá de la citada edad legal. Y calculado en función de los años de cotización acreditados en dicha fecha; el 2% si se tienen hasta 25 años cotizados, el 2,75% si se acreditan entre 25 y 36 años cotizados, y el 4% a partir de 37 años cotizados.

<sup>672</sup> [http://www.seg-social.es/Internet\\_1/Pensionistas/Revalorizacion/Cuantiasminimas2007/index.htm](http://www.seg-social.es/Internet_1/Pensionistas/Revalorizacion/Cuantiasminimas2007/index.htm)

Estos incrementos por la jubilación tardía me parecen totalmente desproporcionados a la baja si los comparamos con las reducciones que se aplican en caso de optar por la jubilación anticipada con los mismos años cotizados. Así por ejemplo, en el caso de un trabajador que acreditase una cotización de 35 años, si se jubilase de forma anticipada vería disminuida su pensión en un 8% anual. Mientras que si lo hiciese de forma tardía (más allá de la edad legal) únicamente se beneficiaría de un incremento de la pensión del 2,75% anual.

Bajo mi punto de vista –al igual que sucede en la gran mayoría de países- debería de reducirse la diferencia entre el “castigo” por jubilarse anticipadamente, y el “premio” por retrasar la edad de jubilación. Y por tanto, la cuantía de los porcentajes (de reducción y de incremento) deberían de asimilarse, o al menos estrecharse.

Por otra parte, -tal y como hemos analizado en el apartado precedente- para el cálculo de la cuantía de la pensión de jubilación en el RETA, únicamente se tendrán en cuenta los años de cotización efectiva<sup>673</sup>. Con lo cual -a diferencia del régimen general- , se impide a los trabajadores autónomos el cómputo de posibles lagunas de cotización que existiesen dentro del periodo de cotización tenido en cuenta para el cálculo de la pensión. En cuyo caso computarían cero<sup>674</sup>. Excepto en el caso de prolongar la actividad autónoma más allá de la edad legal de jubilación, periodo en los que no existe la obligación de cotización<sup>675</sup>, a excepción de la IT y en su caso de las contingencias profesionales<sup>676</sup>.

---

<sup>673</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p. 151.

<sup>674</sup> Panizo Robles, J.A, "Las modificaciones en el régimen especial de trabajadores por cuenta propia o autónomos." *Estudios financieros. Revista de trabajo y seguridad social: Comentarios, casos prácticos: recursos humanos n° 293*, 2007.p. 96.

<sup>675</sup> Ballester Pastor, I. "RETA: las actuales peculiaridades..."ob.cit. p. 90.

<sup>676</sup> Barcelón Cobedo, S, "Régimen Especial de autónomos..."ob.cit. p. 250.

## 9.5. Solicitud

La solicitud de la prestación de jubilación deberá presentarse a través de modelo normalizado ante el INSS, que deberá resolver la misma. Actuando además como órgano gestor. Podrá presentarse dentro de los 3 meses anteriores o posteriores a la fecha del cese efectivo, pero en todo caso el derecho al reconocimiento de la pensión será imprescriptible<sup>677</sup>. Aunque en caso de presentar la solicitud más allá de los 3 meses desde la fecha del cese efectivo, los efectos económicos se iniciarían con posterioridad a la fecha de solicitud con un máximo de 3 meses.

La fecha del hecho causante dependerá de la situación a través de la cual se acceda a la pensión. Así, para quienes accedan a través de una situación de alta, será el último día del mes del cese. Quienes lo hagan a través de una situación asimilada a la de alta, será el último día del mes en que sea presentada la solicitud. Mientras que para quienes accedan a través de una situación de no alta, será la de la fecha de solicitud de la prestación.<sup>678</sup>

## 9.6. Régimen de compatibilidades

Tradicionalmente, con carácter general la percepción de la prestación de jubilación había venido resultando incompatible con la realización de cualquier tipo de trabajo, -ya fuese por cuenta propia o por cuenta ajena- siempre que el mismo diese lugar al encuadramiento en cualquiera de los regímenes de seguridad social<sup>679</sup>. Aunque en los últimos años de forma expresa ya se viene contemplando tal posibilidad cuando la

---

<sup>677</sup> Art. 212. LGSS.

<sup>678</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit. p. 178.

<sup>679</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social...*ob.cit. p. 639.



actividad por cuenta propia genere unos ingresos anuales totales<sup>680</sup> no superiores al equivalente al SMI vigente en cómputo anual.

En relación a la cuantía de ingresos máximos señalados en el párrafo anterior, según el tenor literal del precepto legal podría interpretarse que quedan referidos a los ingresos brutos y no a los ingresos netos. Aunque según considero, esta no era la intención del legislador y por tanto se trataría más de un error de redacción que debería subsanarse al objeto de evitar posibles situaciones de inseguridad jurídica.

Y es que en todo caso, el indicativo real de la situación económica de un trabajador autónomo no deberían en ningún caso ser los ingresos totales, sino la diferencia entre estos y los gastos totales. Es decir, los ingresos netos.

Por otro lado, en todo caso la prestación si resulta compatible<sup>681</sup> con continuar ostentando la titularidad del negocio y con las funciones inherentes a esta<sup>682</sup>. En cuanto a que se entiende exactamente por “funciones inherentes a la titularidad del negocio” siempre ha existido un profundo debate al respecto, y de hecho voces autorizadas advertían que bajo la falsa apariencia de la realización de las mismas, en realidad se podrían producir situaciones de falsa jubilación en las que algunos trabajadores por cuenta propia pudieran desempeñar tareas similares a las de antes de su jubilación<sup>683</sup>. Y de hecho, para intentar disipar posibles situaciones de inseguridad jurídica han tenido que pronunciarse al respecto tanto el Tribunal Supremo, como la propia Tesorería General de la Seguridad Social. Así, para el máximo órgano jurisdiccional serían aquellas tareas de índole administrativo, tales como la realización de gestiones con las administraciones públicas o la firma de contratos. Mientras que para la TGSS se

---

<sup>680</sup> Art. 213.4. LGSS/2015.

<sup>681</sup> Ballester Pastor, I. "RETA: las actuales peculiaridades...ob.cit". p. 89.

<sup>682</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...ob.cit.* pp. 149-150.

<sup>683</sup> Alarcón Caracuel, M.R, González, Ortega, S, *Compendio de seguridad social...ob.cit.* p. 374.

limitarían a otorgar las instrucciones pertinentes a las personas a las que tengan encomendada la gestión del negocio, así “...como los actos de disposición que no sean necesarios para efectuar aquellas”.<sup>684</sup>

### **9.7. Jubilación activa**<sup>685</sup>

Otra posibilidad con la que cuentan los trabajadores por cuenta propia (en los mismos términos que los asalariados) de poder compatibilizar la percepción de la prestación de jubilación con el desarrollo de una actividad profesional, es acogerse a lo que se conoce como “envejecimiento activo”, que permite la percepción del 50% de la prestación (excluido el complemento de mínimos) a la vez que se obtienen ingresos económicos (sin límite alguno) derivados de la realización de una actividad profesional. Aunque ello únicamente resultaría posible cuando el trabajador reuniese los requisitos de edad y cotización que le diese derecho al acceso a la pensión completa de jubilación, sin reducción alguna. Aunque desde la entrada en vigor de la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo, ya resulta posible la percepción del 100% de la pensión de jubilación y el desarrollo de una actividad por cuenta propia, pero siempre y cuando el trabajador autónomo acredite disponer de personal contratado por cuenta ajena.<sup>686</sup>

Bajo mi punto de vista, el fomento de la jubilación activa con medidas como esta, presenta una serie de aspectos positivos como; poder aprovechar el conocimiento y experiencia de las personas de mayor edad, que estas tengan la posibilidad de continuar sintiéndose realizadas profesionalmente, o el afloramiento de ciertas actividades que de lo contrario podrían encontrarse dentro de la economía sumergida. Pero, por el

---

<sup>684</sup> Blasco Lahoz, J.F, *El Régimen Especial de Seguridad Social...* ob.cit. p. 640. Entre otras: STS de 8 de mayo de 1986 (Roj: 12890/1986), y STS de 8 de mayo de 1986 (Roj: 23180/1986).

<sup>685</sup> Art. 214. LGSS/2015.

<sup>686</sup> Disp.final 5ª. “Ley 6/2017 de 24 de octubre de 2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

contrario, en un país como el nuestro en el que los índices de desempleo adquieren unos niveles inaceptables para cualquier economía desarrollada que se precie, esta medida también podría presentar un claro inconveniente. Y es que, si el impacto de la misma llegase a ser tal que un gran número de pensionistas se acogiesen a ella, ello sin duda afectaría negativamente en la evolución del empleo del país como consecuencia de que esto supondría un frenazo en el relevo generacional de nuestro mercado de trabajo.

## 9.8. Perspectiva comparada

Todos los países de la Unión Europea ofrecen a los trabajadores autónomos algún tipo de prestación económica pública de carácter periódico con motivo de su jubilación. Así:  
687

-En Bélgica, la prestación de jubilación es obligatoria para todos los trabajadores autónomos, excepto para los cónyuges colaboradores que hayan nacido a partir del 01/01/1956. Para estos la misma reviste de carácter voluntario. La jubilación ordinaria será a los 65 años, pero existiendo la posibilidad de jubilación anticipada a partir de los 60 años, siempre y cuando pueda acreditarse una cotización mínima de 38 años. Aunque a este respecto llama poderosamente la atención si lo comparamos con el caso español, como con una carrera de cotización del al menos 42 años no existiría penalización alguna. Resultando en el resto de casos las penalizaciones anuales muy inferiores a las de nuestro país. En concreto: del 5% si se accede con menos de 61 años, del 4,5% si se accede entre los 61 y 62 años, del 4% si se accede entre los 62 y 63 años, del 3,5% si se accede entre los 63 y 64 años y del 3% si se accede entre los 64 y 65 años.<sup>688</sup>

En Bulgaria, las personas jubiladas que prosigan con una actividad por cuenta propia no están obligadas a efectuar cotización alguna.<sup>689</sup>

---

<sup>687</sup> “La protection sociale des trevailleurs independants ...”ob.cit. p. 1 y ss.

<sup>688</sup> Ibid. p. 3.

<sup>689</sup> Ibid. p. 4.

En Alemania, los trabajadores autónomos agrarios únicamente pueden acceder a la prestación económica por vejez si previamente han renunciado a su explotación agrícola.<sup>690</sup>

En Grecia, la edad ordinaria de jubilación está situada en los 67 años de edad al igual que en España, pero en el país heleno después de las últimas reformas del sistema de pensiones como consecuencia de las imposiciones de la troika derivadas del rescate a su economía, en este momento el periodo de cotización mínimo queda situado en 20 años.<sup>691</sup>

En Italia, la pensión de jubilación está ligada a una cuantía de cotización mínima, y como está a su vez queda ligada a los ingresos, se requiere en el caso de los comerciantes y artesanos, la percepción de al menos unos ingresos de 15.516 euros anuales. Siendo el ingreso máximo a tener en cuenta de 76.718 euros. Por otro lado, con las últimas reformas; se requiere una cotización mínima de 20 años, aunque en caso de jubilación después de los 70 años de edad, se reduce a únicamente 5 años. Siendo en este momento la edad ordinaria de jubilación de 66 años y 7 meses. Por otro lado, existe la posibilidad de jubilación anticipada con 2 años de antelación siempre y cuando se acredite una carrera de cotización completa; esto es: de 42,5 años en el caso de los hombres y de 41 años en el caso de las mujeres. Aplicándose en este caso una penalización de entre el 1% y el 2%.<sup>692</sup>

-En Francia, la pensión de jubilación podrá percibirse a partir de los 62 años, pero para obtener la pensión completa haría falta acreditar cotizaciones durante un mínimo de 160 trimestres (40 años).<sup>693</sup>

---

<sup>690</sup> Ibid. p. 8.

<sup>691</sup> Ibid. p. 11.

<sup>692</sup> Ibid. p. 20.

<sup>693</sup> Ibid. p. 15.

Por otro lado existen diversos países que cuentan con diferentes niveles de prestación de jubilación. Así:

-En Dinamarca, existe una pensión de vejez dirigida a todas las personas residentes a partir del cumplimiento de los 65 años de edad, y una pensión complementaria de carácter voluntario cuya cuantía se calcula en función de las cotizaciones efectuadas. Requiriéndose para ello únicamente un mínimo de 3 años cotizados.<sup>694</sup>

En Reino Unido, también existen dos niveles de protección, aunque los trabajadores autónomos únicamente pueden tener acceso a la “pensión estatal básica”. Y es que en el país británico “la pensión adicional ligada a los ingresos” únicamente está reservada para los trabajadores asalariados.<sup>695</sup>

En Francia,<sup>696</sup> Noruega,<sup>697</sup> Finlandia,<sup>698</sup> Suecia,<sup>699</sup> Islandia,<sup>700</sup> Liechtenstein<sup>701</sup> y Suiza<sup>702</sup>, también cohabitan una pensión básica de carácter universal y una pensión complementaria ligada a los ingresos. En estos dos últimos países con carácter voluntario. En el caso islandés llama la atención como la pensión básica únicamente requiere de un mínimo de 3 años de residencia, mientras que la pensión complementaria

---

<sup>694</sup> Ibid. p. 6.

<sup>695</sup> Ibid. p. 40.

<sup>696</sup> Ibid. p. 36.

<sup>697</sup> Ibid. p.29.

<sup>698</sup> Ibid. p.38.

<sup>699</sup> Ibid.p. 39.

<sup>700</sup> Ibid. p. 18.

<sup>701</sup> Ibid. p. 23.

<sup>702</sup> Ibid. p. 35.

ni siquiera requiere de un periodo mínimo de cotización. Aunque por otra parte, la pensión completa requiere de un mínimo de 40 años de cotización.

Las principales economías del continente americano también ofrecen a los trabajadores autónomos prestaciones económicas en caso de jubilación.<sup>703</sup> En Estados Unidos, la cotización mínima para acceder a la pensión únicamente es de 40 trimestres (10 años). La edad ordinaria de jubilación para el año 2017 está situada en los 66 años y 2 meses, aunque progresivamente irá aumentando hasta los 67 años. Por su parte, a partir de los 62 años de edad existirá la posibilidad de acceder a la jubilación anticipada y también a partir de dicha edad podrá accederse a la jubilación activa. Recordemos que en el caso español esta posibilidad es mucho más estricta al resultar únicamente posible para los beneficiarios de la pensión ordinaria de jubilación. Asimismo en el país norteamericano también existirá la posibilidad de diferir el acceso a la jubilación hasta los 70 años, en cuyo caso la cuantía de la pensión se vería incrementada en un 8% por cada año de retraso en la edad de jubilación. Y con respecto al cálculo de la pensión se tendrán en cuenta los mejores 35 años de la vida laboral del trabajador.<sup>704</sup>

En Brasil, la edad ordinaria de jubilación difiere en función del sexo del beneficiario. Así, mientras en el caso de los hombres se sitúa en los 65 años, en el caso de las mujeres disminuye hasta los 60 años. Reduciéndose en ambos supuestos en 5 años en caso de discapacidad. Por su parte, la carrera completa de cotización es de 35 años en el caso de los hombres y de 30 años en el caso de las mujeres. Respecto de la prestación económica, será del 80% de las ganancias mensuales, abonada a través de 13 pagas mensuales. Utilizándose para el cálculo de la pensión unas ganancias mínimas de 880 reales y unas máximas de 5.189,82 reales.<sup>705</sup>

---

<sup>703</sup> Social Security Administration, *ISSA...*”ob.cit.

<sup>704</sup> *Ibid*, p. 211 y ss.

<sup>705</sup> *Ibid*, p. 72 y ss.

En Canadá,<sup>706</sup> a diferencia de los trabajadores asalariados, los trabajadores por cuenta propia no tendrán derecho a la “pensión básica universal de jubilación”. En cambio si podrán acceder a la “pensión complementaria por ingresos”, excepto en el caso de los considerados trabajadores autónomos ocasionales que serían aquellos con unos ingresos anuales inferiores a 3.500 dólares. Por su parte, la edad de jubilación ordinaria se sitúa en los 65 años de edad. Aunque a partir de los 60 años existe la posibilidad de acceder a la jubilación anticipada. En cuyo caso se aplicaría una penalización del 0,6% mensual (7,2% anual). También existe la posibilidad de retrasar el acceso a la pensión de jubilación hasta los 70 años, en cuyo caso la cuantía de la misma se vería incrementada en un 0,7% mensual (8,4% anual). Es decir, en este país norteamericano en claro contraste con el caso español, el “premio” por retrasar el cobro de la pensión de jubilación supera al “castigo” por anticipar la misma.

Respecto de la cuantía de la “pensión complementaria por ingresos” aproximadamente únicamente vendría a representar el 25% de los ingresos medios del asegurado durante todo el periodo contributivo. Aunque por contra, el tipo de cotización que deben asumir los trabajadores autónomos en el país canadiense por la triple contingencia de jubilación, discapacidad y fallecimiento, únicamente es del 10,65%.

Por otra parte, dentro de las principales potencias económicas del continente asiático:<sup>707</sup>

En Japón,<sup>708</sup> los trabajadores autónomos pueden obtener cobertura económica por jubilación a través del programa nacional de pensiones, pero siempre y cuando tengan en plantilla hasta un máximo de 4 trabajadores. Pero por otra parte, a diferencia de los trabajadores asalariados resultan excluidos del seguro de pensiones de los empleados.

---

<sup>706</sup>Ibid, p. 83 y ss.

<sup>707</sup>Social Security Programs Throughout the World: Asia...”ob.cit.

<sup>708</sup>Ibid. p. 114 y ss.

En el país nipón, la edad de jubilación ordinaria queda situada en los 65 años. Aunque de un lado, existirá la posibilidad de anticipar el cobro de la pensión a partir de los 60 años -en cuyo caso se aplicaría una penalización del 0,5% por cada mes (6% anual)-. Y de otro, existirá la posibilidad de retrasar la edad de jubilación hasta los 70 años, -en cuyo caso se aplicaría un incremento del 0,7% mensual (8,4% anual)-. Es decir, nuevamente a diferencia de España vemos como otro país establece incentivos atractivos que verdaderamente pueden suponer un aliciente al retraso en la edad de jubilación.

Por su parte, a partir de los 60 años de edad, existirá la posibilidad de solicitar la jubilación activa, pudiendo percibir la pensión completa siempre y cuando los ingresos no superasen la cuantía de los 280.000 yenes. Superada la misma, se aplicarían los correspondientes coeficientes reductores.

Respecto de la cotización mínima para poder acceder a la pensión se requerirán al menos 25 años, tanto en el caso de la “pensión ordinaria” como en el de la “pensión anticipada”. Respecto de la pensión completa ordinaria se requerirán 40 años de cotización. Ascendiendo la misma a la cuantía de 772.800 yenes anuales abonados de forma bimestral.

En China, los trabajadores autónomos podrán acceder tanto al “seguro básico de pensiones” (siempre que al menos se acrediten cotizaciones previas durante 15 años) como del “seguro de cuentas individuales”. Por su parte, la edad de jubilación queda situada en los 60 años de edad (55 años en el caso de las mujeres). Y existiendo la posibilidad de jubilación anticipada a los 50 años (45 años para las mujeres) siempre y cuando se acrediten al menos 10 años de cotización.<sup>709</sup>

---

<sup>709</sup>Ibid. p. 70 y ss.



En Israel, los trabajadores autónomos podrán acceder tanto a la pensión básica del seguro social, como a la pensión complementaria basada en los ingresos netos. La edad de jubilación de la pensión básica está situada en los 70 años en el caso de los hombres y en los 68 años en el caso de las mujeres. Requiriéndose una cotización mínima de 60 meses en los últimos 10 años, o un total de 144 meses. Y respecto de la pensión complementaria, la edad mínima requerida queda situada en los 67 años en el caso de los hombres y en los 62 años en el caso de las mujeres.<sup>710</sup>

La cuantía de la pensión será del 17,7% calculada sobre la cantidad básica mensual de vejez (8.648 shekels). Aunque a esto, habría que añadirle un suplemento en función de las cotizaciones.

En el país israelita también existirá la posibilidad de retrasar la edad de jubilación; en cuyo caso se aplicaría un incremento del 5% anual.

Por su parte en Australia, los trabajadores autónomos a diferencia de los asalariados, quedan excluidos de la “pensión básica”, aunque de forma voluntaria podrían tener acceso a las “pensiones de empresa”.<sup>711</sup>

---

<sup>710</sup> Ibid, p. 105.

<sup>711</sup> Ibid. p.38 y ss. p.6

## 10. DESEMPLEO

### 10.1. ESTADO DE LA CUESTIÓN

Una de las tradicionales reivindicaciones del colectivo de trabajadores autónomos para en caso de verse obligados a cesar en su actividad, ha sido la de poder acceder a una prestación pública por desempleo. Y así, se pone de manifiesto en la encuesta efectuada con motivo del presente trabajo de investigación, donde el 90% de los autónomos entrevistados se muestran explícitamente favorables a esta tesis. Manifestando un 74% además, su disponibilidad a realizar un mayor esfuerzo contributivo y aumentar su cotización si ello resultase necesario para adquirir el derecho a ello. Aunque eso sí, al mismo tiempo se condiciona esta disponibilidad a que se configure una prestación mínimamente atractiva. Es decir, claramente diferente a la actual.<sup>712</sup>

Precisamente por este motivo, a partir del año 2000<sup>713</sup> comienzan a proliferar iniciativas parlamentarias en este sentido, como la proposición de ley presentada por el Grupo Parlamentario Socialista en 2002<sup>714</sup>. Aunque en este caso limitado a los TRADES. Pero fue a raíz de la aprobación de la Ley de Estatuto del Trabajo Autónomo del año 2007 cuando, asumiendo el mandato establecido en su disposición adicional cuarta, el Gobierno encargó a un grupo de expertos la elaboración de un informe que concluyese con una propuesta específica sobre la creación de una cobertura propia de “protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos”. Informe, que presentado en diciembre del año 2008, supuso el pistoletazo de salida de la futura “Ley de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos”, también conocida como “El Paro

---

<sup>712</sup> Ver anexo. “ Encuesta sobre la protección social en el trabajo autónomo”. Elaboración propia, p.5.

<sup>713</sup> Cervilla Garzón, MJ, *La protección por cese de actividad para los autónomos independientes: cese protegido, ámbito subjetivo y dinámica de la prestación*, Bormarzo, Albacete, 2017. p. 9

<sup>714</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...ob.cit.* p. 151.

de los Autónomos”. Resultando aprobada en Agosto del año 2010<sup>715</sup>, aunque no si antes someterla a la consulta de los interlocutores sociales -entre los que se encontraban organizaciones específicas representativas del colectivo como ATA y UPTA-, y posteriormente desarrollarse todo el trámite parlamentario requerido. Finalmente la prestación después de un intenso debate quedaba configurada con carácter “voluntario”, en contraposición con el contenido del informe de los expertos y la posición de una buena parte de la doctrina, que abogaban por una prestación “obligatoria”<sup>716</sup>.

Sin lugar a dudas con la aprobación de esta prestación se dio un primer paso, aunque lo cierto es que a diferencia de lo que muchas veces ha sido sostenido tampoco supuso una novedad inédita en el ordenamiento jurídico europeo. De hecho, países como Dinamarca, Eslovenia, Hungría, Islandia, Luxemburgo, Noruega, República Checa, Finlandia, Rumania<sup>717</sup> o Austria<sup>718</sup>, ya contemplaban antes de la aprobación de la ley 32/2010 en nuestro país, una prestación por desempleo para los autónomos.

Bajo mi punto de vista, el texto final de dicha ley defraudó enormemente las expectativas que en ella tenía depositadas el colectivo. Y es que tal fue la precaución asumida, primero por parte del grupo de expertos, y posteriormente por parte del legislador para que la misma resultase sostenible desde el punto de vista financiero, que el texto final aprobado más bien parecía tratarse de una cobertura de seguro privado ideado para que las entidades gestoras obtuviesen elevadas rentabilidades. Y es que las exigencias legales para poder percibir la prestación -aún en el caso de haber cotizado

---

<sup>715</sup> “Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos”. (BOE nº 190 de 06 de Agosto de 2010).

<sup>716</sup> Valdés DAL-RÉ, Fernando. “El sistema de protección por cese de actividad del trabajo autónomo: propuestas para una futura regulación”. *Revista de Derecho Social*, nº 45, 2009, p. 37.

<sup>717</sup> Aragón Gómez, M. C, "Comentario a la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos", *Justicia Laboral*, nº 44, 2010. p.127.

<sup>718</sup> “La protection sociale des trevailleurs independants ...”ob.cit. p. 31.

por la misma- eran tales, que apenas en torno a un 20% de las solicitudes venían siendo aprobadas por parte de las Mutuas<sup>719</sup>. Lo cual es síntoma claro de las dificultades reales para poder acreditar los requisitos exigidos, especialmente en el caso de los trabajadores autónomos cuya tributación estaba basada en el sistema de estimación objetiva o módulos<sup>720</sup>. Y es que bajo mi punto de vista, resultando lógico intentar configurar una prestación bajo el principio de sostenibilidad financiera, lo que no podemos hacer es caer en el error de confundir que dicho principio obligatoriamente en todo caso deba ser sinónimo de la obtención de saldos netos positivos. Porque para eso ya están las aseguradoras privadas. Es decir, si lo que se pretende es crear a toda costa un seguro de desempleo en el que los ingresos a través de las cotizaciones resulten superiores a los gastos a través de las prestaciones, para eso no resultaría necesario que la Administración crease ningún producto de seguro previsional público. Bastaría con establecer algún tipo de incentivo para que lo hiciesen las entidades financieras y aseguradoras privadas.

Fruto de las presiones y exigencias del colectivo, en diciembre de 2014, aprovechando “la ley 35/2014 de reforma de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la seguridad social”, se reformaba la cobertura de cese de actividad de los autónomos con el objetivo de suavizar los requisitos y formalidades establecidas, que, en la práctica, impedían en la mayoría de los casos el disfrute de este derecho.<sup>721</sup>

En este sentido, resulta innegable que la citada reforma ha supuesto una cierta mejora en el acceso a la prestación. Pero al mismo tiempo, como se analizará a continuación, considero que la misma todavía dista enormemente de tratarse de una prestación que realmente pueda representar una verdadera ayuda para una mayoría de trabajadores autónomos que desgraciadamente, por causas ajenas a su voluntad, se vean obligados a

---

<sup>719</sup> Asociación de Mutuas de Accidentes de Trabajo (AMAT), “Informe sobre la prestación económica por cese de actividad de los trabajadores autónomos”, Diciembre, 2015.

<sup>720</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *La reforma de las Mutuas...*ob.cit. p.220.

<sup>721</sup> Ibid. p. 221.

cursar baja en su actividad. Y en este sentido, se manifiestan el 89% de los autónomos encuestados, quienes consideran el contenido de la actual prestación como inadecuada. Aunque otro dato que llama la atención sobremanera, es que, a pesar de que han pasado ya siete años desde su aprobación, el 45% afirma desconocer su existencia.<sup>722</sup>

Pero si en lo relativo a la prestación contributiva de desempleo de los trabajadores autónomos, como vemos, algo se ha adelantado, en cambio sin nos referimos a los subsidios no contributivos de desempleo tenemos que decir que, a pesar de tratarse de coberturas asistenciales no financiadas a través de cotizaciones, de forma discriminatoria se veta injustificadamente a los trabajadores autónomos el acceso a las mismas. Y ello al contrario –como veremos más adelante- de lo que sucede en numerosos países del entorno europeo, en los cuales los trabajadores por cuenta propia tienen acceso en las mismas condiciones que los trabajadores del régimen general a los subsidios no contributivos de desempleo.

En este sentido considero que los trabajadores autónomos deberían poder tener derecho a la percepción de todos los subsidios no contributivos de desempleo existentes en nuestro país en los mismos términos y condiciones que los trabajadores asalariados. Y es que nuestro país dedica una ingente cantidad de recursos económicos emanados del presupuesto público a la financiación de ayudas asistenciales para trabajadores desempleados, pero que dejan de lado a aquellos que realizando su trabajo por cuenta propia se ven obligados a cesar en la actividad.

Así en el régimen general, para el caso de no reunir la cotización mínima requerida (12 meses) para la percepción de la prestación contributiva de desempleo<sup>723</sup>, existe un subsidio específico de desempleo “por pérdida de empleo”. El mismo consiste en una ayuda de 426 euros mensuales que -en determinados casos- se podrá disfrutar en

---

<sup>722</sup> “Encuesta sobre la protección social en el trabajo autónomo”. Elaboración propia, pp.5-6.

<sup>723</sup> Art. 274 y ss. LGSS/2015.

función del tiempo cotizado, y de si existen o no responsabilidades familiares, durante un máximo de 21 mensualidades. Exigiéndose entre otros requisitos, haber cotizado por la contingencia de desempleo durante un mínimo de 3 o 6 meses en función de si la persona desempleada tiene o no responsabilidades familiares. Otra alternativa a este subsidio con la que cuentan los trabajadores desempleados para el caso de haber agotado la prestación contributiva de desempleo es, en función de si se tienen o no responsabilidades familiares, acceder respectivamente al “subsidio por agotamiento de la prestación contributiva con responsabilidades familiares” o al “subsidio para mayores de 45 años”. El primero de ellos accesible únicamente para el caso de tener responsabilidades familiares, consiste en una ayuda mensual de 426 euros, aunque con una duración mayor (hasta un máximo 30 mensualidades) en función de la situación familiar específica. Mientras que el segundo, dirigido para aquellos trabajadores asalariados que no tienen responsabilidades familiares, exige contar con una edad mínima de 45 años.

Aunque el subsidio de desempleo no contributivo estrella es el “subsidio para mayores de 55 años”<sup>724</sup> el cual, consistente también en una ayuda mensual de 426 euros mensuales, cuenta con una doble particularidad que lo hace especialmente interesante. De un lado, se puede llegar a percibir hasta la edad de jubilación y de otro, es el único de los subsidios de desempleo que cotiza para la pensión de jubilación. Pero para poder acceder al mismo; entre otras cuestiones se exige el haber cotizado durante al menos 6 años por la contingencia de desempleo y 15 años en el total del sistema de seguridad social. Y también, o bien encontrarse percibiendo en el momento de la solicitud alguno de los subsidios de desempleo antes comentados, o, en ausencia de ello, habiendo alcanzado ya la edad mínima requerida (55 años), cumplir los requisitos para el acceso a cualquiera de ellos.

Además, el sistema cuenta con otros tres subsidios establecidos con carácter extraordinario. Se tratan de la Renta Activa de Inserción (RAI), del Plan Prepara, y del

---

<sup>724</sup> Art. 274.4. LGSS/2015.

Programa de Activación para el Empleo (PAE). Para poder acceder a la “RAI”<sup>725</sup> en primer lugar se exige no tener derecho a otras prestaciones o subsidios de desempleo. Asimismo entre otras cuestiones se requiere tener una edad mínima de 45 años y además llevar inscrito ininterrumpidamente como demandante de empleo durante un mínimo de 12 meses, excepto si se tratase de emigrantes retornados, víctimas de violencia de género o personas con discapacidad (mínimo 33%), en cuyo caso se eximiría de este segundo requisito. Resultando el importe económico de este subsidio también de 426 euros (80% IPREM) a percibir durante un máximo de 11 mensualidades. Y hasta en un máximo de tres ocasiones.

En cuanto al Plan Prepara<sup>726</sup>, consiste en una ayuda ligada a planes formativos por importe de 450 o 400 euros respectivamente en función de si se tienen o no responsabilidades familiares. Siendo la duración máxima de 6 mensualidades improrrogables. Y dirigido únicamente para aquellos desempleados que previamente hayan agotado todas las prestaciones y subsidios.

Por su parte, el Programa de Activación para el Empleo (PAE)<sup>727</sup>, que en la práctica viene a ser una especie de continuación del Plan Prepara, consiste en la percepción de una ayuda ligada a un itinerario personalizado de inserción de 426 euros durante 6 meses improrrogables. Exigiéndose, entre otras cuestiones: tener responsabilidades familiares y que el último trabajo además de haberse desarrollado por cuenta ajena, haya

---

<sup>725</sup> “Real Decreto 1369/2006, de 24 de noviembre, por el que se regula el programa de renta activa de inserción para desempleados con especiales necesidades económicas y dificultad para encontrar empleo” (BOE nº 290 de 05 de Diciembre de 2006).

<sup>726</sup> “Resolución de 1 de agosto de 2013, del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se determina la forma y plazos de presentación de solicitudes y de tramitación de las ayudas económicas de acompañamiento incluidas en el programa de recualificación profesional de las personas que agoten su protección por desempleo prorrogado por el Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero” (BOE nº 196 de 16 de agosto de 2013).

<sup>727</sup> “Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre, por el que se regula el Programa de Activación para el Empleo” (BOE nº307 de 20 de Diciembre de 2014).

finalizado por causas ajenas a la voluntad del trabajador. Es decir, por despido de la empresa.

En definitiva, como puede observarse, todos estos subsidios dejan de lado a los trabajadores autónomos que acaban de cesar en su actividad. Y es que para acceder a los mismos, se exige: o bien haber efectuado cotizaciones previas por la contingencia de desempleo del régimen general, o bien, haber agotado la prestación u otros subsidios de desempleo.

Bajo mi punto de vista, ello podría solucionarse equiparándose a los efectos del acceso a estos derechos, la cotización por la cobertura de desempleo efectuada en régimen general con la cotización efectuada a la prestación de cese de actividad específica del RETA. Y para garantizar que todos los autónomos tuviesen derecho a ello, lo mejor sería configurar la misma con carácter obligatorio como así aboga la mayoría del colectivo encuestado (65%)<sup>728</sup>.

## **10.2. PRESTACIÓN POR CESE DE ACTIVIDAD**<sup>729</sup>

### **10.2.1. Objeto y ámbito de aplicación**<sup>730</sup>

La cobertura específica por cese de actividad está configurada como una contingencia independiente, distinta de la prestación por desempleo del régimen general<sup>731</sup>. Este

---

<sup>728</sup> “Encuesta sobre la protección social en el trabajo autónomo”. Elaboración propia, p.5.

<sup>729</sup> Régimen jurídico: Ley 32/2010, RD 1541/2011 y Ley 35/2014.

<sup>730</sup> Arts.: 1-3 Ley 32/2010.



carácter independientemente en gran parte fue establecido con el objetivo de impedir que pudiesen acumularse las cotizaciones por desempleo efectuadas en el RETA y en el Régimen General<sup>732</sup>. Por otro lado la prestación está configurada con carácter voluntario y tiene como objetivo poder dispensar a los trabajadores autónomos ante una posible situación de cese total en la actividad, el abono de una prestación económica, así como la sufragación de la cotización de seguridad social mientras dure la misma. Asimismo, la ley también prevé la puesta en marcha de medidas formativas, orientadoras y de promoción de la actividad emprendedora. Y ello con el objetivo de poder volver a iniciar una nueva actividad.<sup>733</sup>

### **10.2.2. Requisitos**<sup>734</sup>

Los requisitos para la percepción de la prestación son:

a) Encontrarse de alta en el RETA.

b) Tener cubierto el periodo requerido de cotización mínima o carencia<sup>735</sup>. En este sentido se exigen cotizaciones durante al menos 12 meses continuados e

---

<sup>731</sup> Cervilla Garzón, MJ, *La protección por cese de actividad para los autónomos independientes...*ob.cit. p. 12.

<sup>732</sup> Rodríguez Cardo, Iván Antonio. "La prestación por cese de actividad del trabajador autónomo. Comentario de urgencia a la Ley 32/2010, de 5 de agosto." *Actualidad Laboral* nº 19, 2010, p.11.soporte digital.

<sup>733</sup> Quiñones García, J.C, "Regulación legal de un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos." *Diario La Ley* nº 7503, 2010, p. 5.

<sup>734</sup> Art. 4. Ley 32/2010.

<sup>735</sup> Cervilla Garzón, M.J, *La protección por cese de actividad para los autónomos independientes...*ob.cit. p. 32.

inmediatamente anteriores a la situación del cese. Resultando este requisito mucho más exigente que en el caso de la prestación por desempleo<sup>736</sup>. Y es que a los trabajadores asalariados se les exige una cotización mínima de 360 días pero dentro de los últimos 6 años.

c) Acreditar la situación legal de cese de actividad, suscribir el compromiso de actividad y mostrar plena disponibilidad para la participación en acciones formativas y de orientación profesional que puedan ser impulsadas a través del Servicio Público de Empleo. Y ello con el objetivo de poder reiniciar en el menor tiempo posible la actividad profesional<sup>737</sup>, ya sea por cuenta ajena o nuevamente por cuenta propia.

d) No haber cumplido la edad ordinaria (tal y como también se exige en la prestación por desempleo del régimen general<sup>738</sup>) para la percepción de la prestación contributiva de jubilación.<sup>739</sup>

e) Hallarse al corriente de pago de las cotizaciones de seguridad social. Aunque en este caso a los efectos del acceso a la prestación; si el interesado abonase las cuotas adeudadas después de recibir la invitación al pago adquiriría pleno derecho a la percepción de la misma.<sup>740</sup>

---

<sup>736</sup> Barcelón Cobedo, S, "Desempleo y trabajadores autónomos: la nueva prestación por cese de actividad." *Aranzadi Social: Revista Doctrinal* nº 18, 2011, p.11.

<sup>737</sup> Jover Ramírez, C, "El informe sobre la protección por cese de actividad: Promoción del trabajo autónomo, prestación y jubilación, gestión y régimen sancionador." *Documentación Laboral* nº 3.87, 2009, p.118.

<sup>738</sup> *Ibid.* p.37.

<sup>739</sup> Art. 4. "Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos". (BOE nº 190 de 06 de Agosto de 2010).

<sup>740</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit. p. 185.

### 10.2.3. Consideración y acreditación de la situación legal de cese de actividad<sup>741</sup>

Partiendo de la base<sup>742</sup> que a los efectos de la protección por cese de actividad únicamente estará protegido el cese involuntario, y que ello requiere encontrarse en alguna de las “situaciones legales de cese”<sup>743</sup>, según determina la ley 32/2010 se encontrarán en dicha situación, aquellos trabajadores autónomos que cesen en su actividad por alguna de las siguientes causas:

a) Por motivos económicos, técnicos, productivos u organizativos determinantes de la inviabilidad de proseguir la actividad económica o profesional.

Respecto del alcance concreto de dichos motivos, la ley únicamente aborda cuando quedarían acreditados los motivos de índole económica. Así, de forma expresa se señalan:

-Las pérdidas derivadas de la actividad, superiores al 10% en un año completo, excluido el primer año de inicio de actividad. Hasta antes de la reforma, el nivel de pérdidas exigido se situaba en el 30% en un año completo o en el 20% en los dos últimos. Por lo tanto en este sentido resulta innegable que algo se ha avanzado, y ello ha contribuido al incremento del porcentaje de solicitudes de prestación concedidas por parte de las Mutuas. Pasando del 21,70% en 2011, al 40,97% en 2015<sup>744</sup>. Aunque bajo mi punto resulta del todo insuficiente. Y es que no se sostiene que por ejemplo una persona que

---

<sup>741</sup> Art. 5 y ss. Ley 32/2010.

<sup>742</sup> Cervilla Garzón, MJ, *La protección por cese de actividad para los autónomos independientes...*ob.cit. p. 15.

<sup>743</sup> Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit. p. 181.

<sup>744</sup> Asociación de Mutuas de Accidentes de Trabajo (AMAT), “Informe sobre la prestación económica por cese de actividad de los trabajadores autónomos”, Diciembre, 2015.

perciba unos ingresos netos de 100 euros mensuales no pueda alegar la baja en su actividad por causas económicas cuando resulta más que evidente que esta cuantía resulta insuficiente para poder cubrir cualquier mínimo vital, ni del propio autónomo, ni mucho menos del conjunto de una unidad familiar. A este respecto considero que el límite para poder acreditar causas económicas debería ser el importe del SMI o en todo caso el 75% del mismo. De tal modo que aquellos autónomos cuyos ingresos netos se situasen por debajo de dicho umbral tendrían derecho a la percepción de la prestación económica por cese de actividad en caso de cesar en la misma. Y es que no debe olvidarse que <sup>745</sup>“...la situación protegida es el cese involuntario de la actividad y no un determinado nivel de endeudamiento o pobreza”

Según la interpretación de voces autorizadas -las cuales comparto- este nivel mínimo de pérdidas establecido legalmente tampoco cabría entenderlo como excluyente, de tal modo que podrían alegarse causas económicas sin llegar a existir pérdidas, y por tanto, el no alcanzar el SMI podría considerarse como causa económica, aunque al no gozar de presunción esta situación debería ser alegada por parte del trabajador autónomo <sup>746</sup>. Es decir, la norma deja la puerta abierta a la posibilidad de alegar otras situaciones al no tratarse de una lista cerrada <sup>747</sup>. En este sentido, entre las causas que podrían aducirse estarían la morosidad o a la falta de acceso al crédito. <sup>748</sup>

Aunque aquí el problema podría venir por el hecho de que en la práctica esta alegación solo tendría visos de prosperar en los tribunales de justicia, -con el tiempo y costo que ello conlleva- ya que lo que sí está claro es que las Mutuas para aprobar la prestación por motivos económicos, previamente vienen exigiendo -de una forma excluyente- el mínimo porcentaje de pérdidas antes referido.

---

<sup>745</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *La reforma de las Mutuas...*ob.cit. p. 264.

<sup>746</sup> Ibid, p. 231.

<sup>747</sup> Aragón Gómez, M.C, "Comentario a la Ley 32/2010...ob.cit". p. 132

<sup>748</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p. 157.

Respecto de los motivos concretos que pueden considerarse como “productivos” tampoco concreta nada la norma, pero una pionera sentencia del año 2015 ha admitido como tal la pérdida del cliente principal del autónomo. Así, según la sentencia “...la pérdida del cliente importante y vital, principal fuente de sus ingresos, constituye una realidad de causa productiva que impide la continuidad de la actividad...”. En concreto, dicho cliente representaba el 80% de la facturación del trabajador autónomo en cuestión, y sin tener la condición de TRADE.<sup>749</sup>

Por otro lado, bajo mi punto de vista se echa en falta una cierta concreción en cuanto al periodo exacto en el que han debido producirse el mínimo de pérdidas económicas requeridas del 10%. Y es que la norma únicamente habla de “en un año completo”. A este respecto cabría preguntarse: ¿Se refiere a 4 trimestres consecutivos? O ¿se refiere a un año natural? ¿Se refiere al último año o podrían admitirse pérdidas de años anteriores aunque en este momento la situación estuviese remontando?. En mi opinión lo más razonable sería que estuviese referido a los últimos 4 trimestres anteriores a la solicitud del cese de actividad.

-La declaración judicial de concurso de acreedores.

-Las ejecuciones judiciales o administrativas tendentes al cobro de deudas y que representen al menos un 30% de los ingresos del ejercicio anterior. Cabe recordar que antes de la reforma se exigía un 40%.<sup>750</sup>

En cuanto a la forma en que podrá acreditarse la concurrencia de dichas causas, deberán de aportarse los respectivos documentos de índole contable, tributario, administrativo o judicial. Así como también en todo caso el documento acreditativo de la baja en el RETA. Uno de los grandes problemas que la reforma de la ley 35/2014 ha abordado tras

---

<sup>749</sup> STSJ País Vasco, nº 1499/2015 de 8 de septiembre (Rec. 141/2015).

<sup>750</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, El régimen profesional...ob.cit. p. 157.

las peticiones de los representantes del colectivo, ha sido la clarificación de la forma de acreditación de las pérdidas económicas en el caso de los trabajadores autónomos que tributan por módulos -recordemos que estos a diferencia de los autónomos que tributan en estimación directa o a través de entidades jurídicas no están obligados a llevar una contabilidad normalizada-. Motivando que prácticamente la totalidad de las solicitudes de prestación de los autónomos en módulos resultasen denegadas. Con lo cual bajo mi punto de vista se vendría produciendo claramente una obtención de ingresos indebidos por parte de la Administración. Y es que, de un lado, a los autónomos en módulos se les permitía cotizar por cese de actividad a pesar de su particular forma de tributación. Y de otro lado, cuando se producía el hecho causante, se les denegaba la prestación debido precisamente a que por su condición de “moduleros”, no aportaban la documentación contable y tributaria exigible para los autónomos en estimación directa.

Pues bien, la ley 35/2014 ha pretendido dar respuesta a esta cuestión señalando expresamente que la concurrencia de causas económicas podrá ser acreditada a través de cualquier medio de prueba admitido legalmente y en particular “la documentación contable que confeccione el trabajador autónomo, en la que se registre la existencia de resultado neto negativo al cierre del ejercicio o del cese de la actividad”. Es decir, a partir de la reforma en el caso de los autónomos en módulos se daría por válida la documentación aportada por el propio profesional, como por ejemplo una relación la relación de facturas emitidas y recibidas, así como la contabilidad confeccionada por el propio autónomo.

Asimismo en el caso de los trabajadores autónomos propiamente dichos, también debe aportarse la documentación acreditativa del cese en la actividad y en su caso del cierre del establecimiento.

b) “Por causas de fuerza mayor”. Respecto del alcance de estas causas de fuerza mayor nada dice la norma, lo cual bajo mi punto de vista podría dejar en una situación de inseguridad jurídica a los trabajadores autónomos ante interpretaciones restrictivas por

parte de las Mutuas. Por este motivo se ha señalado<sup>751</sup> la necesidad de establecer algún desarrollo reglamentario. Aunque en términos generales, debemos entender por causas de fuerza mayor, aquellos acontecimientos extraordinarios que no se hayan podido preveer o que aún previstos resulten inevitables.<sup>752</sup>

c) Por pérdida de la licencia administrativa, cuando esta resulte necesaria para el desarrollo de la actividad y no sea consecuencia de la realización de ilícitos penales. Debiendo ser acreditada a través de la correspondiente resolución administrativa.

d) Por violencia de género. Debiendo acreditarse a través de la correspondiente “orden de protección”, o en su defecto, mediante Informe del Ministerio Fiscal.

e) Por resolución judicial de divorcio o separación matrimonial, siempre que se preste ayuda familiar que conlleve el encuadramiento en el RETA en la condición de autónomo colaborador. Debiendo aportarse en este caso además de la correspondiente resolución del juzgado, el documento acreditativo de la baja en el RETA (TA.521).

2º. En el caso de los autónomos que desarrollan su actividad conjuntamente con otros, la situación legal de cese de actividad podrá producirse cuando la empresa registre el nivel de pérdidas referido anteriormente. Y ello con independencia de que la misma siga o no desarrollando su actividad. Ello supone que ante una situación de pérdidas, uno de los autónomos de la empresa podría cesar en la actividad y solicitar la prestación económica por cese, mientras que el resto podrían proseguir con la misma.

---

<sup>751</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *La reforma de las Mutuas...*ob.cit. p. 233.

<sup>752</sup> Cervilla Garzón, MJ, *La protección por cese de actividad para los autónomos independientes...*ob.cit. p. 11.

En el caso específico de los autónomos societarios, para poder acreditar la situación legal de cese de actividad, resultará necesario aportar el correspondiente acuerdo adoptado en junta así como el certificado emitido por el Registro Mercantil. Y en su caso también la documentación acreditativa de la disminución de su patrimonio neto en más de dos tercios del capital social

3º Para el caso específico de los TRADES, también se encontrarán en situación legal de cese de actividad cuando se produzcan las causas siguientes:

-Rescisión de la relación mercantil por parte cliente, independientemente de que derive o no de causa justificada.

-Terminación de la duración contractual.

-Incumplimiento contractual grave por parte del cliente.

-Jubilación, incapacidad o fallecimiento del cliente, cuando suponga la finalización de la actividad.

Como puede comprobarse, la acreditación de las causas legales de desempleo resulta mucho más sencillo en el caso de los TRADES, asemejándose mucho más a las causas contempladas para los trabajadores del régimen general, que para las del resto de trabajadores autónomos.

Por otro lado, la norma señala que en ningún caso podrá considerarse como situación legal de cese de actividad, si en el plazo de un año el TRADE retomase la relación contractual con el mismo cliente. En cuyo caso se debería de reintegrar la prestación percibida<sup>753</sup>. La razón de esta limitación tendría como objetivo evitar que ambos actores

---

<sup>753</sup>Desdentado Aroca E, *Lecciones de Trabajo Autónomo...*ob.cit. p. 183.



(TRADE y Cliente) pudiesen consensuar una extinción ficticia<sup>754</sup>.Y también respondería a las permanentes sospechas de fraude que tradicionalmente se ciernen sobre el colectivo<sup>755</sup>.

En relación a los TRADES, también resulta destacable como la nueva ley 35/2014 introdujo una importante mejora al permitir que los mismos pudieran tener acceso a la prestación económica por cese de actividad, aún en el caso de carecer del reconocimiento de su condición de TRADES por parte del cliente.<sup>756</sup>

4º. Por su parte, en el caso de socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado, también se considerará que se encuentran en una situación legal de cese de actividad cuando resulten expulsados improcedentemente de la misma, cuando finalice el periodo fijado en el vínculo societario, o cuando no hayan superado el periodo de prueba. No pudiendo volver a ingresar en la Sociedad en caso de haber percibido la prestación en el plazo máximo de un año.

En definitiva, como puede observarse el requisito de aportación de la documentación acreditativa resulto mucho más complejo en la prestación por cese de actividad de los autónomos que en la prestación por desempleo de los trabajadores asalariados.<sup>757</sup>

---

<sup>754</sup> Lasaos Irigoyen, E, *La prestación por cese de actividad para trabajadores autónomos*, Aranzadi, Navarra, 2011, p. 79.

<sup>755</sup> Guerrero Vizuet, E, "Convivencia" more uxorio" y prestación por cese de actividad." *Aranzadi Social: Revista Doctrinal* nº 9, 2012. p.10. soporte electrónico.

<sup>756</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *La reforma de las Mutuas...*ob.cit. p. 266.

<sup>757</sup> Barcelón Cobedo, S, "Desempleo y trabajadores autónomos: la nueva prestación por cese de actividad." *Aranzadi Social*", *Revista Doctrinal* nº 18, 2011, p.19.

#### 10.2.4. Financiación, base y tipo de cotización<sup>758</sup>

La prestación económica por cese de actividad está financiada exclusivamente a través de las cotizaciones efectuadas por parte de los trabajadores autónomos que voluntariamente hayan suscrito dicha contingencia. Y por tanto, no se contempla que en caso de déficit pudieran existir aportaciones provenientes de los Presupuestos Generales del Estado (PGE). Además, la reforma llevada a cabo a través de la ley 35/2014, eliminó la obligación de vincular la prestación por cese de actividad a la cotización previa de las contingencias profesionales.<sup>759</sup>

La base de cotización de la prestación coincide con la que el trabajador autónomo esté cotizando en el RETA.

Por su parte, el tipo de cotización será fijado cada año en los PGE en función de la situación financiera del fondo de la cobertura de cese de actividad, sin que pueda resultar inferior al 2,2%, ni superior al 4%. En este momento queda situado en el mínimo del 2,2%, aunque recordemos que existe una reducción del 0,5% para aquellos trabajadores autónomos que coticen por IT. Con lo cual, en realidad para la gran mayoría de los autónomos actualmente la cotización es del 1,7%. Esta cotización resulta considerablemente inferior a la de la prestación por desempleo del régimen general, la cual resulta fijada en función de la modalidad contractual. Así, en los contratos indefinidos y contratos temporales realizados con personas con discapacidad asciende hasta el 7,05% (un 5,5% a cargo de la empresa y un 1,55% a cargo del trabajador). En los contratos temporales; si son a tiempo completo se sitúa en el 8,30% (un 6,70% a cargo de la empresa y un 1,60% a cargo del trabajador). Y si fuesen a tiempo parcial quedan situados en el 9,30% (7,70% a cargo de la empresa y 1,60% a cargo del

---

<sup>758</sup> Art. 14. Ley 32/2010.

<sup>759</sup> Blasco Lahoz, J.F, "La prestación por cese de actividad en el RETA a partir de la Ley 35/2014, de 26 de diciembre." *Lex social*, nº 2, 2015. p. 206.

trabajador)<sup>760</sup>. Aunque a cambio, como veremos a continuación, la duración de la prestación resulta claramente inferior en el caso de la prestación por cese de actividad.

El motivo por el cual el legislador decidió establecer una cotización ostensiblemente inferior en el caso de la prestación por cese de los autónomos vendría determinado por las dificultades que para poder acceder a la misma podrían tener muchos trabajadores autónomos en el supuesto de optar por una cotización elevada. Además, ello podría desincentivar el emprendimiento de nuevos proyectos de negocio.<sup>761</sup>

En este sentido, bajo mi punto de vista lo más razonable sería establecer dos niveles de prestación en el trabajo autónomo. Por un lado, una prestación básica obligatoria a la que todos pudieran acceder y, por otro lado, una prestación complementaria de carácter voluntario a la que podrían acceder trabajadores autónomos con mayores ingresos. El tipo de cotización de la prestación básica sería el mismo que se viene aplicando actualmente, mientras que el tipo de cotización de la prestación complementaria podría resultar similar al fijado para la prestación por desempleo en el caso de los contratos indefinidos. Aunque lógicamente, ello a cambio de poder percibir una prestación por desempleo en los mismos términos que en régimen general.

#### **10.2.5. Cuantía y duración**<sup>762</sup>

---

<sup>760</sup> “Orden ESS/106/2017, de 9 de febrero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional para el ejercicio 2017” (BOE nº 36 de 11 de febrero de 2017).

<sup>761</sup> Cervilla Garzón, M.J. "La cobertura social de los trabajadores autónomos ordinarios cuando se produce el cese de su actividad en el ordenamiento jurídico español." *Revista de derecho Valparaíso* nº 38, 2012, p.247.

<sup>762</sup> Arts. 8 y 9. Ley 32/210.

La cuantía de la prestación será del 70% del promedio de las bases de cotización de los últimos 12 meses. Ascendiendo en todo caso la cuantía máxima al 175% del IPREM o al 200% o 225% respectivamente del citado indicador, en función de si se tiene un hijo o varios a cargo. Y la cuantía mínima al 80% del IPREM (sin hijos a cargo) o al 107% del IPREM (con hijos a cargo).

La duración de la prestación estará en función de los meses cotizados y de la edad del beneficiario cotizado. Así:

Meses cotizados	Meses de prestación
De 12 a 17	2
De 18 a 23	3 (4 a partir de 60 años)
De 24 a 29	4 (6 a partir de 60 años)
De 30 a 35	5 (8 meses a partir de 60 años)
De 36 a 42 meses:	6 (10 meses a partir de 60 años)
A partir de 43	12 a partir de 60 años
A partir de 48	12

Respecto del régimen general, por un lado el porcentaje de la cuantía a percibir es ligeramente superior, ya que mientras que en el caso de la prestación por desempleo la cuantía a percibir es del 70% de la base durante los 6 primeros meses, y del 50% durante el resto; en cambio en la prestación por cese de actividad la cuantía del 70% permanece durante toda la duración de la prestación. Pero por otro lado, el promedio base de cotización a tener en cuenta es mucho más exigente: 12 meses frente a los 6 meses de la prestación por desempleo.<sup>763</sup>

<sup>763</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p. 155.

En cuanto a la duración de la prestación, como ya ha sido comentado la misma resulta claramente inferior en comparación con la establecida en la prestación por desempleo y que se refleja a continuación: <sup>764</sup>

<b>Periodo de cotización</b> (en días)	<b>Periodo de prestación</b> (en días)
Desde 360 hasta 539	120
Desde 540 hasta 719	180
Desde 720 hasta 899	240
Desde 900 hasta 1.079	300
Desde 1.080 hasta 1.259	360
Desde 1.260 hasta 1.439	420
Desde 1.440 hasta 1.619	480
Desde 1.620 hasta 1.799	540
Desde 1.800 hasta 1.979	600
Desde 1.980 hasta 2.159	660
Desde 2.160	720

#### **10.2.6. Pago único de la prestación por cese de actividad**<sup>765</sup>

---

<sup>764</sup> Art. 269. LGSS/2015.

<sup>765</sup> Art. 39 y ss. Ley 31/2015.

A raíz de la aprobación de la “Ley 31/2015 por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y la Economía social”, los beneficiarios de la prestación por cese de actividad cuentan con la posibilidad de capitalizar hasta el 100% de la misma, para poder destinarla a un nuevo proyecto por cuenta propia. Aunque siempre y cuando existan como mínimo 6 mensualidades pendientes de percibir.

El importe económico capitalizado deberá destinarse en su totalidad a la inversión en la nueva actividad o a la aportación al capital social de una entidad mercantil de nueva constitución o bien constituida en el plazo máximo de 12 meses, siempre y cuando posean el control efectivo de la misma, de tal modo que conlleve su encuadramiento dentro del RETA. En todo caso la prestación podrá destinarse a la sufragación de los gastos de: constitución y puesta en funcionamiento de la actividad, formación e información relacionados con la actividad a emprender, pago de tasas y tributos, así como al pago de servicios específicos de asesoramiento (hasta un 15% del total). Asimismo también podrá destinarse a la sufragación de los gastos derivados de la incorporación como socios trabajadores a Sociedades Cooperativas o Sociedades Laborales (incluyendo la cuota de ingreso en el caso de cooperativas y la adquisición de acciones en el caso de sociedades laborales).

La solicitud del abono de la prestación por cese de actividad deberá ser anterior al inicio de la actividad, o en su caso, a la incorporación en la sociedad. Una vez percibida la prestación capitalizada, deberá de acreditarse el alta en el RETA en el plazo máximo de un mes.

El beneficiario de la prestación también podrá optar por la sufragación de las cuotas de seguridad social del RETA, bien como alternativa al pago único, o bien como complemento de este. Es decir, en caso de no obtener la prestación por su importe total, el importe restante podría ir destinado al pago de las cotizaciones sociales como autónomo.

### 10.2.7. Solicitud de la prestación y órgano gestor<sup>766</sup>

La solicitud deberá presentarse como máximo el último día del mes siguiente a la fecha del hecho causante ante el órgano gestor que será la mutua colaboradora de la seguridad social (MCSS) con la cual el trabajador autónomo haya formalizado el correspondiente documento de adhesión, que en todo caso, deberá corresponder a la misma Mutua con la que tenga concertada en su caso las contingencias profesionales o la IT. Este plazo de solicitud difiere del previsto para la prestación por desempleo del régimen general (15 días a partir de la situación legal de desempleo).<sup>767</sup>

En el caso de que la entidad gestora reconociese la prestación, la misma dará comienzo a partir del primer día del segundo mes siguiente a la fecha en que se produjo el hecho causante<sup>768</sup>. Mientras que si esta resultase denegada, el trabajador autónomo podría<sup>769</sup> efectuar reclamación previa ante la misma, así como acudir al correspondiente órgano jurisdiccional del orden social. Es decir<sup>770</sup>, en todo caso la reclamación previa tendría carácter potestativo, y por tanto el trabajador autónomo podría acudir directamente a los tribunales de justicia, sin necesidad de presentar reclamación con anterioridad ante la entidad colaboradora de la seguridad social.

El motivo de atribuir la competencia jurisdiccional al orden social vendría determinado en línea con el espíritu del LETA<sup>771</sup>; por la idea de que el trabajador autónomo pueda

---

<sup>766</sup> Art. 16.Ley 32/2010.

<sup>767</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p. 165.

<sup>768</sup> Ibid.

<sup>769</sup> Art. 19. Ley 32/2010.

<sup>770</sup> Aragón Gómez, M.C, "Comentario a la Ley 32/2010...ob.cit". p. 154.

<sup>771</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p. 176.

obtener la tutela del orden jurisdiccional considerado como más rápido y más sensible a las demandas y necesidades de los trabajadores.

En caso de producirse un resultado económico positivo –como así sucede en la actualidad- por la gestión de la prestación, obligatoriamente la Mutua correspondiente deberá destinar a la constitución de una reserva de estabilización por cese de actividad, a su elección entre un 5% y un 25% de las cuotas ingresadas durante el ejercicio derivadas de esta contingencia.

#### **10.2.8. Régimen de compatibilidades<sup>772</sup>**

La percepción de la prestación por cese de actividad resultará incompatible con la realización de trabajo alguno, ya sea por cuenta propia o ajena. Suponiendo la extinción de la prestación si se realizara por tiempo igual o superior a 12 meses. Y la suspensión, si se efectuara por tiempo inferior.<sup>773</sup> Y ello, aún en el supuesto de de que no implicase su encuadramiento en seguridad social. Aunque como excepción, podrían realizarse trabajos agrarios destinados al autoconsumo.

Asimismo, la prestación también resultará incompatible con la obtención de prestaciones económicas de la seguridad social, excepto si estas fuesen compatibles con el trabajo que da derecho a la prestación por cese de actividad.

En relación a la prestación por desempleo del régimen general, llama la atención como en el caso de la prestación por cese de actividad, no existe la posibilidad de compatibilizar la prestación con un nuevo trabajo por cuenta propia durante una

---

<sup>772</sup> Art. 12. Ley 32/2010.

<sup>773</sup> Cervilla Garzón, MJ, *La protección por cese de actividad para los autónomos independientes...*ob.cit. p. 103.



duración máxima de 9 mensualidades. Bajo mi punto de vista esta distinción resulta discriminatoria, ya que no existe causa objetiva que la justifique y por tanto considero que dicha posibilidad también debería de contemplarse en los mismos términos en el caso de la prestación por cese de actividad. En este sentido, considero que esta medida contemplada primero desde Julio de 2013 para los menores de 30 años y posteriormente ampliada desde octubre de 2015 a todas las edades, se trata de una iniciativa muy efectiva para facilitar que personas desempleadas puedan dar el paso de emprender una actividad por cuenta propia. Y es más, considero que debería ampliarse esta posibilidad al menos hasta los 12 meses.

#### **10.2.9. Cese de actividad, incapacidad temporal, maternidad y paternidad<sup>774</sup>**

En el caso de producirse la situación legal de cese de actividad, mientras que el trabajador autónomo estuviese percibiendo la prestación económica por IT, seguirá percibiendo esta prestación hasta su finalización pero en la misma cuantía que la prestación por cese de actividad. Extinguida la situación de IT, comenzaría a percibir la prestación por cese de actividad pero descontando el tiempo de percepción de la IT una vez se produjo la situación legal de cese de actividad<sup>775</sup>. Por lo tanto, ambas prestaciones no resultarán acumulables.

En cambio, en el caso de producirse la situación legal de cese de actividad, mientras que el trabajador autónomo estuviese percibiendo la prestación de maternidad o paternidad, seguiría percibiendo la misma hasta su finalización. Momento a partir del cual comenzaría a percibir la prestación por cese de actividad. Por lo tanto, en este caso si nos encontramos ante prestaciones perfectamente acumulables.

---

<sup>774</sup> Art. 13. Ley 32/2010.

<sup>775</sup> López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional...*ob.cit. p. 171.

Si por el contrario, estando percibiendo el trabajador autónomo la prestación por cese de actividad pasase a la situación de IT, percibiría la prestación en concepto de IT pero en la misma cuantía que la reconocida en la de cese de actividad. Y en caso de continuar en situación de IT una vez finalizada la prestación de cese de actividad, seguiría percibiendo la misma cuantía que venía percibiendo, aunque en concepto de IT si es como consecuencia de una recaída de un proceso anterior, o de un 80% del IPREM mensual si se tratase de un proceso nuevo. Aunque en cualquier caso, el periodo de percepción de la prestación por cese de actividad no se vería incrementado por el hecho de que el trabajador autónomo pasase a la situación de IT.<sup>776</sup>

### **10.3. PERSPECTIVA COMPARADA**

A pesar de que progresivamente dentro de la Unión Europea cada vez más, un mayor número de países contemplan una protección por desempleo para los trabajadores autónomos, hoy día todavía nos encontramos con numerosos Estados que carecen de dicha cobertura. Entre los países que si cuentan con una prestación por desempleo para los trabajadores por cuenta propia, la mayoría de ellos la contemplan con carácter obligatorio. Siendo este el caso de: República Checa, Luxemburgo, Islandia, Portugal, Hungría, Eslovenia, Finlandia, Suecia o Noruega (únicamente para pescadores). Por su parte, -al igual que en España- países como: Dinamarca, Austria, Rumania, Eslovaquia, Irlanda (solo para pescadores) configuran esta prestación con carácter voluntario.<sup>777</sup>

Por otro lado, pueden destacarse países en los que sin existir una prestación contributiva para los autónomos, en cambio si ofrecen a los mismos la posibilidad de acceder a los subsidios no contributivos de desempleo. Como por ejemplo: Grecia, Alemania, Estonia o Reino Unido. También en Bélgica están contemplados los mismos, aunque

---

<sup>776</sup> Ibid. p. 172.

<sup>777</sup> La protection sociale des travailleurs independants ...”ob.cit. p. 1 y ss.

únicamente en ciertos casos. En concreto en caso de quiebra, vinculado en este caso al cumplimiento de un plan de pago de la deuda. Y también a causa de fuerza mayor, como por ejemplo en caso de desastres naturales o incendios.<sup>778</sup>

Respecto del contenido de la prestación caben destacarse las siguientes peculiaridades:

-En Dinamarca, la cuantía económica asciende al 90% de los ingresos. Teniéndose en cuenta para ello, los dos mejores años dentro de los últimos cinco. Y siendo la duración máxima de la prestación de dos años.<sup>779</sup>

-En República Checa, el tipo de cotización que deben asumir los trabajadores autónomos está situado en el 1,2% de la base de cotización. Calculándose la cuantía de la prestación en función de la base; 65% durante los 2 primeros meses, 50% durante los 2 siguientes y 45% a partir del 5º mes.<sup>780</sup>

-En Luxemburgo, a los efectos de la prestación por desempleo de los autónomos, los periodos de cotización previos como asalariados son acumulables. Siendo la cuantía de la prestación del 80% de la base del año anterior y siempre como mínimo del 80% del salario mínimo.<sup>781</sup>

-En Portugal, la prestación por desempleo resulta obligatoria para todos los trabajadores autónomos, incluidos los TRADES; es decir aquellos que perciben al menos un 80% de

---

<sup>778</sup> Ibid.

<sup>779</sup> “La Seguridad Social en Dinamarca”, *Empleo, Asuntos Sociales e Inclusión de la Comisión Europea, Bruselas, 2012*.

<sup>780</sup> “La protection sociale des travailleurs independants ...”ob.cit. p. 5.

<sup>781</sup> Ibid. p. 25.

sus ingresos de un único cliente. Por otra parte, se requiere una cotización previa de 720 días. Y la cuantía de la prestación será del 65% de la base de cotización media de los últimos 12 meses.<sup>782</sup>

-En Rumania, el tipo de cotización es del 1% y en todo caso se garantizará una prestación equivalente al salario mínimo vigente.<sup>783</sup>

-En Eslovenia, el tipo de cotización únicamente es del 0,20% del salario bruto.<sup>784</sup>

-Tanto en Finlandia<sup>785</sup>, como en Suecia<sup>786</sup>, existen dos niveles de prestación; una prestación básica obligatoria para todos los trabajadores autónomos, y otra prestación complementaria de carácter voluntario.

Dentro de las principales economías del continente americano, nos podemos encontrar con países como Estados Unidos o Brasil, donde los trabajadores por cuenta propia están excluidos de las prestaciones por desempleo, y otros, como Canadá donde si está contemplada esta prestación, aunque únicamente para los pescadores autónomos. Pero siempre y cuando además de sufragar la cotización del 1,88% de los ingresos, al menos los mismos estén situados entre los 2.500 y 4.200 dólares durante el periodo previo de 31 semanas.<sup>787</sup>

---

<sup>782</sup> Ibid. p. 34.

<sup>783</sup> Ibid. p. 35.

<sup>784</sup> Ibid. p. 36.

<sup>785</sup> Ibid. p. 38.

<sup>786</sup> Ibid. p. 39.

<sup>787</sup>“ Social Security Administration, *ISSA...*”ob.cit.

Por su parte, dentro del continente asiático la tónica más habitual es la exclusión de los trabajadores autónomos de las prestaciones por desempleo.<sup>788</sup>

---

<sup>788</sup> “Social Security Programs Throughout the World: Asia...ob.cit.



## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** Históricamente la protección social de los trabajadores autónomos no había sido objeto de preocupación por parte de los diferentes Gobiernos. Ello fundamentalmente motivado porque tradicionalmente a los trabajadores por cuenta propia se les percibía como empresarios dotados de los recursos económicos suficientes para no necesitar de la protección de la Administración. Pero también motivado por la ausencia de asociaciones profesionales específicas de carácter intersectorial que velaran por sus intereses desde un punto de vista transversal. Y es que, debido a la gran heterogeneidad del colectivo, su representación colectiva siempre había estado dispersa a través de numerosas asociaciones gremiales y colegios profesionales cuyo ámbito de representación quedaba circunscrito a sus respectivos sectores específicos.

**SEGUNDA.-** En los últimos tiempos venimos asistiendo a un creciente interés por el trabajo autónomo motivado por diversos factores como: la progresiva descentralización productiva, el desarrollo de las nuevas tecnologías de la información y la crisis del empleo asalariado en el sector primario. Ello ha originado un aumento cuantitativo del número de trabajadores autónomos que, unido al surgimiento de organizaciones profesionales específicas, ha provocado una mayor atención por parte de la Administración traducida en una mejora progresiva de la acción protectora del colectivo. Aunque a día de hoy todavía existe una importante brecha respecto de la protección otorgada en el régimen general.

**TERCERA.-** El perfil de los trabajadores autónomos ha ido evolucionando progresivamente a lo largo de los últimos tiempos. Así, si hasta los años 60 eran mayoría los trabajadores por cuenta propia dedicados al sector primario, - fundamentalmente en el seno del sector agrario- en estos momentos la mayoría de ellos desarrollan su actividad dentro del sector servicios. Habiendo crecido de manera vertiginosa en los últimos años el número de trabajadores autónomos encuadrados

dentro de las diferentes “actividades profesionales”, y que representan ya prácticamente a uno de cada tres autónomos.

**CUARTA.-** Dentro de las notas tipificadoras del trabajo autónomo, sin lugar a dudas debido a su carácter ambiguo e indeterminado, el criterio de habitualidad es el que mayor controversia jurídica despierta. Motivando que los juzgados y tribunales de justicia se hayan tenido que ver obligados a pronunciarse en reiteradas ocasiones. Así, para el Tribunal Supremo cuando el trabajo por cuenta propia sea desarrollado a través de actividades profesionales que no requieran necesariamente de una cierta habitualidad, -como es el caso de los subagentes de seguros o de los vendedores ambulantes- a falta de otros indicios, el criterio económico será determinante a la hora de determinar la existencia o no de habitualidad. Entendiéndose esta cuando en cómputo anual se supere el umbral del salario mínimo interprofesional. De manera contraria, el desarrollo de un trabajo por cuenta propia a través de un local abierto al público de manera permanente presupondrá la existencia de habitualidad.

**QUINTA.-** Uno de los tradicionales problemas jurídicos relacionados con el trabajo autónomo es el recurso de ciertas empresas a los denominados “falsos autónomos”. Este tipo de trabajadores en realidad se tratan de verdaderos trabajadores subordinados sometidos a dependencia y ajenidad pero que, en fraude de ley son contratados a través de una modalidad mercantil en lugar de a través de la contratación por cuenta ajena. Este fenómeno conocido como “efecto huida del derecho del trabajo” pretende evitar el cumplimiento de determinadas obligaciones legales; enmascarando para ello como “mercantiles” relaciones profesionales que en realidad son “laborales”.

**SEXTA.-** La aprobación de la Ley 20/2007 de Estatuto del Trabajo Autónomo supuso un verdadero hito histórico no solo dentro del ordenamiento jurídico español sino en todo el contexto internacional. Aunque a nivel práctico esta norma -más allá de la regulación jurídica del trabajador autónomo económicamente dependiente (TRADE)- desinfló claramente las expectativas creadas. Y ello por diferentes motivos. En primer lugar, porque la norma quedó configurada con carácter subsidiario. En segundo lugar,



porque la mayoría de los preceptos legales aunque de forma dispersa ya se encontraban incluidos dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Y en tercer lugar, porque una buena parte de los nuevos derechos otorgados, en realidad se trataban de disposiciones meramente dispositivas.

**SÉPTIMA.-** La regulación jurídica del trabajo autónomo económicamente dependiente sin lugar a dudas supuso la novedad de mayor importancia contenida en la Ley de Estatuto del Trabajo Autónomo. Su regulación obedecía fundamentalmente a dos motivos. De un lado, reconocer jurídicamente una realidad social y, de otro, aportar una solución a la problemática de los falsos autónomos a través de la eliminación de las “zonas fronterizas grises”. Pero una década después, podemos afirmar que su repercusión real ha resultado bastante escasa. Y ello fundamentalmente por diferentes motivos. Por un lado, por las escasas ventajas que la norma atribuye al TRADE. Por otro lado, por el temor del trabajador a reivindicar su condición de TRADE ante el cliente. Y también, porque el número real de TRADES resultaría ostensiblemente inferior al que se presumía. Y es que una parte muy importante de los trabajadores sometidos a dependencia económica en realidad no se tratarían de verdaderos TRADES, sino de falsos autónomos carentes de independencia jurídica.

**OCTAVA.-** Los trabajadores por cuenta propia -salvo la excepciones analizadas- quedan integrados de forma obligatoria dentro del sistema público de seguridad social. Aunque a diferencia de otros países -donde los autónomos forman parte del Régimen General- en nuestro país lo hacen a través de un régimen especial específico, denominado Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA) aprobado a través del R.D. 2530/1970.

**NOVENA.-** En el RETA -a diferencia del régimen general- debido a la inexistencia de empresario, la obligación de cursar el alta en seguridad social recae sobre el propio trabajador.

**DÉCIMA.-** La cotización de los trabajadores autónomos en el sistema español de seguridad social se basa en la libre elección del trabajador a partir de una base mínima que cada año establecen los Presupuestos Generales del Estado. En cambio, en la mayoría de países, la cuantía a cotizar resulta directamente proporcional a los beneficios generados por la actividad profesional desarrollada por los trabajadores por cuenta propia, lo cual guarda una mayor coherencia con el carácter solidario del sistema público de seguridad social.

**UNDÉCIMA.-** A raíz de la aprobación del RD-Ley 16/2013, los trabajadores autónomos societarios están sometidos a una base de cotización diferenciada y más elevada respecto del resto de trabajadores por cuenta propia. Diferenciación que bajo mi punto de vista, parte de una visión equivocada del legislador de presumir que los trabajadores autónomos que desarrollan su actividad bajo la forma jurídica de sociedad mercantil, disponen de una mayor capacidad económica.

**DUODÉCIMA.-** El tipo de cotización que asumen los trabajadores autónomos en nuestro país por contingencias comunes resulta ligeramente superior al del régimen general de seguridad social, lo cual supone una distorsión en relación a uno de los objetivos fundamentales del Pacto de Toledo de conseguir que “a igual cotización, misma prestación”. Además -a excepción del caso de los autónomos agrarios- representa el sexto más elevado de toda la OECDE.

**DECIMOTERCERA.-** Los nuevos trabajadores autónomos cuentan con importantes bonificaciones en la cuota de seguridad social durante los primeros meses de actividad. Pero a pesar de que la norma reguladora no establece limitación alguna en función de la forma jurídica elegida por los emprendedores, la tesorería general de seguridad social viene impidiendo su aplicación a los denominados “autónomos societarios”, así como a los familiares de estos, al interpretar que únicamente el autónomo persona física tiene derecho a las mismas. Y ello en contra del criterio de los órganos judiciales, que en diferentes ocasiones han resuelto que los autónomos societarios también tienen derecho a la tarifa plana y posteriores bonificaciones de inicio de actividad.

**DECIMOCUARTA.-** Desde el año 2008 la cobertura de IT de los trabajadores autónomos derivada de enfermedad común y accidente no laboral ha quedado configurada como una prestación obligatoria. Excepto en los casos de los autónomos agrarios y aquellos en situación de pluriactividad, para quienes la misma mantiene carácter voluntario. Anteriormente (en el año 2003) el colectivo consiguió la equiparación (desde el 4º día) con el régimen general en el inicio de la percepción de la prestación. Y es que hasta esa fecha, los trabajadores por cuenta propia no tenían derecho a percibir la prestación durante los primeros 15 días de baja. Hoy día, en relación a esta prestación, el mayor hándicap que soportan los trabajadores autónomos es que durante la percepción de la misma obligatoriamente deben proseguir abonando al sistema de seguridad social la cuantía íntegra de cotización, lo cual propicia que en la mayor parte de los casos la cuantía económica percibida resulte claramente insuficiente para satisfacer el mínimo vital.

**DECIMOQUINTA.-** Aunque tradicionalmente la prestación de IT por contingencias profesionales había venido ligada exclusivamente al trabajo asalariado, desde el año 2003, los trabajadores autónomos cuentan con la posibilidad de poder percibir una prestación económica desde el 1º día de baja en caso de accidente de trabajo y enfermedad profesional. Pero a diferencia del caso de los trabajadores por cuenta ajena (con la salvedad de los TRADES) en el RETA esta cobertura presenta un carácter voluntario. Además en ciertas ocasiones, el acceso a la prestación resulta más dificultoso para los trabajadores autónomos como consecuencia de que en el RETA, el concepto de accidente de trabajo resulta mucho más restringido que en el régimen general. Así mientras que en el RETA el trabajador autónomo deberá probar la conexión entre el accidente padecido y la actividad profesional ejercida, en el caso del régimen general existe una presunción legal en virtud de la cual tendrán la consideración de accidente de trabajo las lesiones padecidas durante el tiempo y en el lugar de trabajo.

**DECIMOSEXTA.-** Con motivo del nacimiento, adopción o acogimiento de un hijo, los trabajadores autónomos cuentan con las mismas prestaciones y en los mismos términos que en el régimen general. Así de un lado, las mujeres autónomas podrían disfrutar de

una prestación económica por maternidad, y los padres autónomos (desde la entrada en vigor de la ley de igualdad) de una prestación económica por paternidad.

**DECIMOSÉPTIMA.-** Las trabajadoras autónomas podrán percibir una prestación económica, -en los mismos términos que en el régimen general- si durante el periodo de embarazo su actividad desarrollada pudiera suponer un riesgo para su salud, o para la del feto (Prestación por riesgo durante el embarazo). Asimismo también podrían percibir una prestación económica (Prestación por riesgo durante la lactancia natural) si durante el periodo de lactancia, la actividad profesional desarrollada por la trabajadora autónoma también pudiera influir negativamente en su propia salud o en la de su hijo.

**DECIMOCTAVA.-** Los trabajadores por cuenta propia podrán disfrutar de las prestaciones familiares en los mismos términos que en régimen general, con la salvedad de las prestaciones de naturaleza no económica, que únicamente están previstas en el caso de los trabajadores asalariados y funcionarios. Aunque desde una perspectiva comparada, la mayoría de países ofrecen en esta materia un tratamiento mucho más ventajoso que el proporcionado en nuestro país, tanto en lo referente a las cuantías económicas como a los requisitos de acceso.

**DECIMONOVENA.-** Los trabajadores autónomos en el caso de reducir su actividad profesional en al menos un 50% del tiempo para el cuidado de hijos afectados por cáncer u otras enfermedades graves y que requiera su hospitalización, podrán percibir una prestación económica en similares términos a la proporcionada en régimen general.

**VIGESIMA.-** Desde el año 2001, en caso de fallecimiento de un trabajador autónomo, sus familiares podrán disfrutar de las prestaciones por muerte y supervivencia con el mismo alcance protector que en el régimen general. En relación a estas prestaciones, llama la atención como la pensión de viudedad se otorga de manera vitalicia con independencia de si la persona beneficiaria pudiera realizar un trabajo por cuenta propia o por cuenta ajena, o hasta incluso si dispusiera de ingresos suficientes provenientes de

otras fuentes. Y en relación a la pensión de orfandad, desde el año 2008 no se requiere cotización previa alguna por parte del causante.

**VIGESIMOPRIMERA.-** Los trabajadores por cuenta propia en caso de presentar una incapacidad permanente, podrían acceder a las prestaciones económicas existentes para esta contingencia, aunque lo cierto es que su alcance protector en determinadas materias resultará inferior al dispensado por el régimen general. Así, por ejemplo, las lagunas existentes en la carrera de cotización de los trabajadores autónomos no son tenidas en cuenta a la hora del cálculo de la base reguladora. Y de otro lado, en relación a la prestación por incapacidad permanente parcial, se exige un mayor grado de disminución de la capacidad respecto del régimen general (un 50% frente a un 33%). Además, la prestación únicamente resultará posible cuando la misma viniese derivada de una contingencia profesional, y además previamente se hubiese cotizado específicamente por ello.

**VIGESIMOSEGUNDA.-** Los trabajadores autónomos siempre que cumplan con los requisitos legales establecidos, podrán ser beneficiarios de la prestación económica de jubilación, pero hoy día la preeminencia de ciertas diferencias respecto del régimen general provoca que en determinadas cuestiones el alcance protector resulte inferior en el RETA. Así, dentro del régimen de autónomos a diferencia del régimen de los asalariados, no se contemplan: la jubilación voluntaria forzosa, la jubilación parcial, la jubilación anticipada por razón de actividad o en caso de discapacidad, ni tampoco el cómputo de las lagunas de cotización. Respecto de la jubilación activa; a partir de la aprobación de la ley 6/2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo, caben dos modalidades; de un lado se mantiene la modalidad de compatibilidad del cobro del 50% de la pensión y el desarrollo de trabajo autónomo, y de otro lado se establece una nueva modalidad consistente en la compatibilidad de la percepción del 100% de la pensión de jubilación con la actividad profesional por cuenta propia, aunque en este caso siempre y cuando el trabajador autónomo acredite contar con al menos una persona contratada en régimen general.

**VIGESIMOTERCERA.-** Una de las históricas reivindicaciones del colectivo ha sido la de poder contar con una prestación por desempleo al igual que los trabajadores del régimen general. Precisamente en el año 2010, se aprobaba en nuestro país una prestación específica por cese de actividad para los trabajadores autónomos. Pero lo cierto es que a pesar de que la ley 35/2014 de reforma de las mutuas mejoró determinados aspectos de la misma, a día de hoy la prestación continua resultando claramente insuficiente, tanto en relación a las condiciones económicas, como especialmente en relación a los requisitos de acceso. Además incomprensiblemente y a diferencia de lo que sucede en números países, los trabajadores por cuenta propia en nuestro país no tienen acceso a los subsidios no contributivos de desempleo. Y ello a pesar de tratarse de subsidios financiados por los presupuestos generales del Estado, y no a través de las cotizaciones sociales

**VIGESIMACUARTA.-** Con base a lo argumentado a lo largo del presente trabajo de investigación, y en línea con la idea general ya defendida de acercar la protección del RETA a la del Régimen General, considero necesario la formulación de las siguientes propuestas de mejora con su correspondiente justificación:

## **PROPUESTAS DE MEJORA**

### Propuestas Generales

**PRIMERA.-** Aprobación por parte de la Unión Europea de un Estatuto del Trabajo Autónomo a nivel europeo, en el que se incluya una protección social mínima común para todos los trabajadores autónomos que debería ser aplicada con carácter imperativo por parte de todos los países miembros. Además, se fomentaría que dicha protección mínima pudiera ser ampliada de forma voluntaria por todos los países.

**JUSTIFICACIÓN:** Actualmente en relación a la protección social de los trabajadores autónomos, existe una gran disparidad legislativa entre los diferentes países miembros de la Unión Europea, provocando una enorme desigualdad respecto de los derechos sociales de los autónomos europeos.

**SEGUNDA.-** Participación efectiva de las organizaciones profesionales de trabajadores autónomos más representativas en el Consejo Económico y Social (CES), tanto a nivel nacional como a nivel autonómico, en los términos previstos en el Estatuto del Trabajo Autónomo, así como en la recién aprobada ley 6/2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo.

**JUSTIFICACIÓN:** A pesar de su previsión normativa, a día de hoy todavía no se ha hecho efectiva la inclusión de las organizaciones profesionales de trabajadores autónomos dentro del CES.

**TERCERA.-** Financiación de las prestaciones contributivas del sistema de seguridad social, también a través de los impuestos.

**JUSTIFICACIÓN:** En la gran mayoría de países de nuestro entorno europeo y hasta incluso de otros continentes, las fuentes de financiación de las prestaciones sociales contributivas responden a una naturaleza mixta; financiándose con una cierta proporción a través de cotizaciones sociales y a través de impuestos. En cambio en nuestro país, las mismas son financiadas exclusivamente por la vía de las cotizaciones. Lo cual, a corto y sobre todo a medio y largo plazo resultará totalmente insuficiente para poder cubrir el previsible gasto del sistema público de seguridad social en prestaciones sociales. Y en especial en lo referente al sistema de pensiones.

**CUARTA.-** Eliminar la actual restricción (220% de la base mínima del RETA) de incremento de la base de cotización establecida para los trabajadores autónomos a partir de los 47 años de edad.

**JUSTIFICACIÓN:** Esta restricción actualmente provoca una injusta discriminación para los trabajadores autónomos en relación a los trabajadores del régimen general. Además de una merma en la recaudación del sistema de seguridad social.

**QUINTA.-** Incremento del plazo máximo de compatibilización (de 9 a 12 meses) entre la percepción de la prestación por desempleo y el desarrollo de trabajo autónomo.

**JUSTIFICACIÓN:** Ello incentivaría todavía más la reincorporación al mundo laboral -a través del autoempleo- de personas perceptoras de la prestación de desempleo.

**SEXTA.-** Eliminación de la actual incompatibilidad entre optar por la compatibilización de la prestación con el alta en el RETA, y optar por la solicitud del pago único desempleo.

**JUSTIFICACIÓN:** Actualmente las personas desempleadas beneficiarias de la prestación contributiva por desempleo, en caso de iniciar una actividad por cuenta propia pueden elegir entre la opción de compatibilización de la prestación con la actividad profesional, o la opción de capitalizar la prestación. Pero incomprensiblemente no se podrían acumular ambas opciones. Impidiendo que la persona beneficiaria pudiera compatibilizar durante los 9 primeros meses la prestación con el trabajo autónomo, y solicitar con posterioridad el importe restante concedido a través del pago único.



**SÉPTIMA.-** Reducir el tipo de cotización por contingencias comunes de los trabajadores autónomos del 29,80% al 28,30%, para así equipararlo con el establecido en régimen general por el mismo concepto.

**JUSTIFICACIÓN:** A pesar de que uno de los principios esenciales del Pacto de Toledo es la equiparación en materia de derechos y obligaciones de los trabajadores de los diferentes regímenes que integran el sistema público de seguridad social, lo cierto es que actualmente permanecen distinciones no solo en relación a ciertos derechos prestacionales, sino también respecto de la obligación de cotización. En este sentido, un trabajador por cuenta propia debe hacer frente a un tipo de cotización por contingencias comunes superior en 1,5 puntos porcentuales al de un trabajador asalariado.

**OCTAVA.-** Puesta en marcha con carácter permanente de una campaña informativa institucional sobre el régimen de seguridad social de los trabajadores autónomos. En concreto sobre bases de cotización, y sobre prestaciones. En dicha campaña colaborarían todos los agentes implicados en la regulación, representación y asesoramiento del trabajo autónomo. Es decir; Ministerio de Empleo, organizaciones profesionales de trabajadores autónomos, colegios profesionales, etc.

**JUSTIFICACIÓN:** Como así pone de manifiesto la encuesta efectuada con motivo del presente trabajo de investigación -que puede consultarse en el anexo del mismo- llama la atención el alto grado de desconocimiento existente entre el colectivo sobre las prestaciones de seguridad social a las que tiene derecho como cotizante al RETA. Así como también en relación a las diferentes opciones de cotización existentes, provocando que una gran mayoría de autónomos cotice por la base mínima.

**NOVENA.-** Posibilidad de cotización a la seguridad social -a elección del trabajador autónomo- con una periodicidad trimestral, tal y como ya sucede en otros países de la Unión Europea como Dinamarca, Letonia, o Mónaco.

**JUSTIFICACIÓN:** La puesta en marcha de esta opción daría mayor poder de decisión a los trabajadores por cuenta propia en relación al cumplimiento de sus obligaciones legales de índole económica, así como también la posibilidad de agrupar en un mismo periodo las obligaciones de seguridad social y las obligaciones tributarias. Y es que recordemos; actualmente los autónomos de manera trimestral deben efectuar los pagos a cuenta del IRPF, así como la declaración de IVA.

**DÉCIMA.-** En lo referente al sistema de cotización, durante los primeros 12 meses de actividad se propone mantener la actual tarifa plana que permite por la vía de las bonificaciones cotizar por una cuota reducida de 50 euros mensuales. A partir del segundo año de actividad, se propone la instauración de un sistema mixto de cotización, en el que la mitad de la cotización sea calculada de forma fija en función de una base mínima preestablecida (la mitad que la actual), y la otra mitad de forma variable, en función de los beneficios generados por encima de dicha base mínima. Y con sometimiento también a una base máxima (equivalente a la base máxima del régimen general), por encima de la cual no existiría cotización. Además en todos los casos, independientemente del nivel de ingresos, se mantendría la actual opción de aumento voluntario de la base de cotización.

**JUSTIFICACIÓN:** Este modelo de cotización mixto propuesto, lo considero más acertado que el modelo de cotización mínima estricto vigente en España por diversos motivos. De un lado, porque de esta forma aplicaríamos también en el RETA el principio de solidaridad como uno de los pilares fundamentales del sistema público de seguridad social, de forma que “a mayor ingreso mayor cotización”. Y de otro lado, porque al mismo tiempo estaríamos ayudando a que pudiesen permanecer como autónomos aquellos profesionales que actualmente vienen percibiendo escasos ingresos, y que con este cambio podrían ver reducida su actual cuota hasta la mitad. Asimismo también lo considero más acertado que el modelo de cotización variable estricto, al poder garantizar de este modo un mínimo de cotización por cada autónomo. Permitiendo así: el acceso a todos los cotizantes del RETA a las prestaciones de seguridad social a partir de unas condiciones mínimas, así como también asegurar a

este régimen especial la obtención de una financiación mínima a través de las cuotas de los autónomos.

**UNDÉCIMA.-** Reducción de los actuales recargos en caso de retraso en el abono de la cotización de los trabajadores autónomos. En concreto se propone volver al sistema precedente al anterior, de modo que el recargo quede situado en el 3% si se abona durante el primer mes, en el 5% si se hace entre el primero y segundo mes, en un 10% si queda sufragado entre el segundo y tercero mes, y en un 20% a partir de dicha fecha.

**JUSTIFICACIÓN:** El actual sistema de recargos –aún con la reciente reducción legal– resulta desproporcionado, y obedece claramente a un afán recaudatorio de la Administración. Y es que a pesar de que hasta la aprobación de la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo estaban situados entre el 20% y el 35%, y que una vez aprobada la misma han quedaron reducidos a entre el 10% y el 35%, esta mejora resulta claramente insuficiente.

**DUODÉCIMA.-** Bonificar el contrato de interinidad para la sustitución de un trabajador autónomo en caso de IT, en los mismos términos que en caso de subsidio por maternidad.

**JUSTIFICACIÓN:** Al igual que ya sucede en el supuesto de la baja por maternidad, donde el contrato de interinidad suscrito entre la trabajadora autónoma y la persona sustituta resulta bonificado en un 100%, considero que el hecho de poder aplicar también dicha bonificación al supuesto de baja por IT, sin lugar a dudas mejoraría la protección social otorgada a los trabajadores autónomos en relación a esta contingencia. Y de paso se ofrecería una alternativa para no verse abocado a cerrar el negocio durante la duración de una baja por IT.

**DECIMOTERCERA.-** Eliminación del requisito de carecer de personal asalariado, en relación a las bonificaciones por excedencia por cuidado de hijos creada mediante ley 25/2015.

**JUSTIFICACIÓN:** El hecho de tener contratado a personal por cuenta ajena no debería ser óbice para poder beneficiarse de una bonificación por cuidado de hijos, existente tanto para los trabajadores autónomos sin asalariados, como también para todos los trabajadores por cuenta ajena. Es más, en un país como el nuestro caracterizado por la existencia de una enorme tasa de desempleo estructural, el hecho de ser autónomo empleador, en todo caso debería ser objeto de discriminaciones positivas. Pero nunca negativas.

**DECIMOCUARTA.-** Eliminación del requisito de contratación en relación a las bonificaciones por excedencia por cuidado de hijos creada por ley 25/2015.

**JUSTIFICACIÓN:** La obligación de contratación de nuevo personal que sustituya al trabajador autónomo, sin lugar a dudas reducirá de manera significativa el impacto de esta medida. Y es que numerosos trabajadores autónomos interesados en acogerse a la misma, no podrían asumir económicamente todos los costes económicos derivados de esta contratación. Además supone un trato desigual respecto del régimen general, donde las bonificaciones otorgadas para la conciliación por cuidado de hijos, quedan desligadas completamente del hecho de contratar o no, a personal de sustitución.

**DECIMOQUINTA.-** Ampliación hasta los 24 meses de la bonificación de la cuota por excedencia por cuidado de hijos, tal y como contempla el artículo 47.3 ET, para el Régimen General.

**JUSTIFICACIÓN:** Otorgar unos beneficios inferiores en caso de excedencia por cuidado de hijos a los trabajadores autónomos en relación a los trabajadores asalariados, supone un trato desigual sin justificación objetiva alguna.

**DECIMOSEXTA.-** Acceso a la formación bonificada por parte de los trabajadores autónomos. Extendiendo de este modo al RETA, el derecho ya existente para los trabajadores asalariados. Para ello, tal y como está contemplado en el régimen general se establecería una cotización específica por el concepto de formación profesional. En concreto se propone la instauración de un sistema mixto de cotización; una cotización básica obligatoria del 0,1% (coincidente con la cuota obrera por este concepto en régimen general), y una cotización complementaria voluntaria del 0,6% (coincidente con la cuota patronal en régimen general).

**JUSTIFICACIÓN:** La imposibilidad de acceso a los cursos de formación bonificados, supone una de las claras discriminaciones a las que se ven sometidos los trabajadores autónomos. El planteamiento de instauración de un sistema mixto de cotización responde al hecho de que incrementar el tipo de cotización de forma indiscriminada para todos en un 0,7%, supondría una dificultad añadida para aquellos autónomos que ya a duras penas vendrían haciendo frente a su actual cotización mínima. Garantizándose a través de este sistema, un mínimo de formación bonificada para todos, a la vez que aquellos autónomos que puedan permitírselo, tengan la posibilidad de poder incrementar su cotización, y de esta manera también su “crédito formativo”.

**DECIMOSÉTIMA.-** Derogación con efectos retroactivos de la disposición transitoria 20ª. LGSS con base a la cual en relación a las cotizaciones efectuadas derivadas de altas fuera de plazo, únicamente computarían a efectos de prestaciones aquellas satisfechas a partir del año 1994.

**JUSTIFICACIÓN:** En relación al alta tardía en el RETA, resulta totalmente injustificado que trabajadores autónomos a pesar de haber cotizado todo el importe

pendiente, así como también la correspondiente sanción e interés de demora, a efectos del acceso a prestaciones -como por ejemplo la de jubilación- dichas cotizaciones no computen si el alta fuera de plazo se hubiese producido antes del año 1.994. Situación que además de injusta y abusiva, genera una discriminación entre autónomos en función de la fecha de alta. A un lado estaría aquellos que practicaron el alta fuera de plazo a partir del año 1.994, a los cuales con toda justicia se les tendría en cuenta esta cotización tardía a efectos de prestaciones. Y a otro lado, se situarían aquellos autónomos que practicaron el alta tardía antes del año 1994; en cuyo caso su cotización tardía no computaría a efectos de prestaciones.

**DECIMOCTAVA.-** Mantenimiento del derecho al acceso de las prestaciones públicas de seguridad social, en los mismos términos que los trabajadores del régimen general, en caso de adeudar a las arcas de la seguridad social cotizaciones pendientes motivadas por una insolvencia económica acreditada (concurso).

**JUSTIFICACIÓN:** En determinados casos resulta llamativo como ante una situación de insolvencia económica de una actividad empresarial o profesional derivada de causas ajenas a la voluntad del trabajador autónomo responsable de la misma, vemos como mientras los trabajadores por cuenta ajena mantienen intacto su derecho de acceso a las prestaciones públicas de seguridad social, por el contrario en el caso de los trabajadores autónomos se les deniega dicha posibilidad, aún en ausencia de dolo o negligencia por su parte.

**DECIMONOVENA.-** Suspensión voluntaria de la cotización en caso de baja por IT.

**JUSTIFICACIÓN:** Uno de los problemas a los que se enfrenta un trabajador autónomo en caso de IT, ya derive esta de contingencias comunes o de contingencias profesionales, es que durante su duración debe continuar sufragando de forma íntegra la cotización a la seguridad social. Con lo cual, una vez descontada la misma, la prestación económica percibida quedaría lejos de cubrir en la gran mayoría de los casos las

necesidades mínimas vitales. Lo que se pretende con esta propuesta, es que el trabajador autónomo tenga potestad para decidir si suspende o no su cotización durante la duración la baja. Aunque en caso afirmativo; ello lógicamente acarrearía que dicho tiempo no computase a efectos de prestaciones.

**VIGÉSIMA.-** Ampliación de la posibilidad de solicitar la cotización voluntaria por contingencias profesionales a cuatro periodos al año.

**JUSTIFICACIÓN:** Al igual que la posibilidad de solicitar un cambio de la base de cotización ya ha sido aumentado, a cuatro periodos anuales; al objeto de fomentar la suscripción voluntaria de la cobertura de contingencias profesionales también resultaría interesante establecer estos mismos periodos para ello.

**VIGESIMAPRIMERA.-** Equiparación entre el concepto de accidente de trabajo establecido en el Régimen general, respecto del establecido en el RETA.

**JUSTIFICACIÓN:** La ley de reformas urgentes del trabajo autónomo reconoció el accidente itinere en el RETA en los mismos términos que en régimen general. Pero en cambio mantuvo las diferencias existentes en relación a la conceptual legal de accidente de trabajo. De modo que su reconocimiento hoy día todavía resulte más dificultoso en el caso del RETA.

**VIGESIMASEGUNDA.-** Equiparación de la duración de las prestaciones de maternidad y paternidad a excepción de las 6 semanas de disfrute obligatorio de la madre tras el parto. De modo que la duración de la prestación de paternidad sea ampliada hasta las 10 semanas.

**JUSTIFICACIÓN:** En aras a la consecución de la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, y para incentivar una mayor corresponsabilidad en el cuidado de hijos, se propone la equiparación de la duración de las prestaciones de maternidad y paternidad. Y con la única excepción del tiempo de disfrute obligatorio de la madre tras el parto.

**VIGESIMATERCERA.-** Aumento considerable de la cuantía económica de las ayudas correspondientes a los subsidios familiares no contributivos. Esto es: prestación por hijo a cargo, prestación por nacimiento o adopción, y prestación por parto o adopción múltiple.

**JUSTIFICACIÓN:** Como se ha tenido la ocasión de analizar, en nuestro país, la cuantía de las ayudas económicas derivadas de los subsidios familiares no contributivos resultan claramente inferiores a las concedidas en la mayoría de países comunitarios. El objetivo sería establecer unas cuantías acordes a la media europea.

**VIGESIMACUARTA.-** Eliminación o ampliación drástica del umbral máximo de ingresos establecidos para poder percibir los subsidios familiares no contributivos.

**JUSTIFICACIÓN:** Como también se ha tenido ocasión de analizar, a diferencia de España, la mayoría de países europeos se caracterizan por no establecer límite alguno de ingresos para poder percibir estos subsidios.

**VIGESIMAQUINTA.-** Reducción del grado de exigencia de la disminución de la capacidad profesional en relación a la posibilidad de acceso a la incapacidad permanente parcial. En concreto se propone una reducción del 50% al 33%, para así equipararse al régimen general.



**JUSTIFICACIÓN:** Esta mayor exigencia para el caso de los trabajadores autónomos representa una clara distinción que debería ser subsanada.

**VIGESIMASEXTA.-** Reconocimiento en el RETA de la prestación de incapacidad permanente parcial, en los mismos términos que en régimen general, cuando la causa derive de contingencias comunes.

**JUSTIFICACIÓN:** En el caso del RETA únicamente se contempla el reconocimiento de la prestación incapacidad permanente parcial cuando la misma tenga su origen en una contingencia profesional. Mientras que en régimen general también se reconoce la misma cuando derive de contingencias comunes. Distinción que carece de justificación jurídica alguna, y supone una merma en los derechos del trabajador autónomo.

**VIGESIMASÉPTIMA.-** Compatibilización de la prestación por incapacidad permanente total con la mera titularidad de un establecimiento mercantil o explotación agraria.

**JUSTIFICACIÓN:** A diferencia de lo establecido para el caso de la pensión de jubilación, y de una forma injustificada resulta incompatible la obtención de una prestación por incapacidad permanente total con la mera titularidad de cualquier establecimiento mercantil o explotación agrícola. Y ello a pesar de que la situación de incapacidad reconocida no impida el ejercicio de las funciones inherentes a una mera titularidad empresarial o profesional, tales como firma de documentos o dictado de instrucciones.

**VIGESIMAOCTAVA.-** Permitir a los trabajadores autónomos beneficiarios de la prestación por incapacidad permanente total, la percepción de la pensión periódica a partir del cumplimiento de la edad de 60 años, aún en caso de haberse decantado en el

momento de su reconocimiento por la percepción del pago único (equivalente a 40 mensualidades en detrimento de la pensión periódica).

**JUSTIFICACIÓN:** A diferencia de lo establecido para el régimen general, en el caso del RETA no resulta contemplada esta posibilidad.

**VIGESIMANOVENA.-** Integración de las lagunas de cotización en el RETA, a efectos del cálculo de la base reguladora tanto en relación a la prestación de jubilación como a la prestación de incapacidad permanente, en los mismo términos que en régimen general.

**JUSTIFICACIÓN:** En el régimen general a los efectos del cálculo de la cuantía tanto de la prestación de incapacidad permanente, como de la prestación de jubilación computarían las hipotéticas lagunas de cotización en los términos ya analizados en el trabajo de investigación. Pero esta misma posibilidad, se viene negando en el caso del RETA, lo cual provoca que en ciertos casos; a igual cotización estas prestaciones resulten inferiores en el caso de los autónomos. Otra alternativa para la integración de las lagunas de cotización de los autónomos sería -en lugar de computar la base mínima como en régimen general-, tal y como se ha defendido desde la doctrina científica, aplicar la doctrina del paréntesis, de modo que si un autónomo que se jubile en 2017 no hubiese cotizado 4 de los últimos 20 años que se tienen en cuenta para el cálculo de de la pensión, dicho periodo se colocaría entre paréntesis como inexistente. Y en su lugar se tomarían en consideración los 4 años de cotización anteriores a los últimos 20, en los que el autónomo hubiese efectuado aportaciones.

**TRIGÉSIMA.-** Establecimiento del complemento por maternidad en relación la cuantía económica tanto de las pensiones de incapacidad permanente, como de jubilación, también para el caso de las madres autónomas que hayan tenido un único hijo. En concreto se propone un incremento del 2,5% (la mitad del establecido para las mujeres trabajadoras con 2 hijos).

**JUSTIFICACIÓN:** De forma desigual, las madres trabajadoras con un solo hijo no podrían beneficiarse de dicho incremento, cuando lo más equitativo sería que también pudieran beneficiarse, aunque lógicamente proporcionalmente al número de hijos.

**TRIGESIMAPRIMERA.-** Cómputo de toda la vida laboral a elección del autónomo en relación al cálculo de la cuantía de la pensión de jubilación. Así, se propone otorgar al trabajador autónomo la posibilidad del cómputo de toda la vida laboral como alternativa a la regla actual basada en computar exclusivamente los últimos años de cotización (20 años en 2017 y 25 años en 2025). De modo, que el trabajador autónomo elegiría entre una opción u otra.

**JUSTIFICACIÓN:** El hecho de computar exclusivamente los últimos años para el cálculo de la pensión de jubilación, de un lado resulta menos equitativo que el computo de toda la vida laboral, y de otro desincentiva que los trabajadores por cuenta propia más jóvenes incrementen su base de cotización. Lo ideal es que el autónomo pudiese elegir entre ambas opciones.

**TRIGESIMASEGUNDA.-** Acceso a la jubilación anticipada forzosa en los mismos términos que en régimen general. Pero ello siempre y cuando el trabajador por cuenta propia se encuentre en condiciones de acreditar causas que en este momento ya se contemplan para acreditar la situación legal de cese de actividad. Tales como; causas económicas técnicas, organizativas o de producción, pérdida de licencia administrativa o causas de fuerza mayor.

**JUSTIFICACIÓN:** Al contrario que lo establecido para el régimen general, en el caso del RETA no existe la posibilidad de acogerse a la “jubilación anticipada involuntaria”, es decir aquella que por causas ajenas a la voluntad del trabajador permite a este reducir su edad de jubilación en hasta 4 años.

**TRIGESIMATERCERA.-** Mayor equiparación de los coeficientes reductores de la cuantía económica de la pensión de jubilación en caso de jubilación anticipada, con los incentivos económicos establecidos en caso de retraso de la edad de jubilación.

**JUSTIFICACION:** Como ha sido analizado detenidamente en el trabajo de investigación, en una mayoría de países los incentivos económicos establecidos por el retraso voluntario de la edad de jubilación están equiparados a las reducciones aplicadas con motivo de la jubilación anticipada. En cambio en nuestro país resultan mucho mayores las reducciones económicas establecidas en caso de jubilación anticipada, que los incrementos en caso de optar por el retraso en la edad de jubilación. Por tanto la propuesta es reducir la brecha existente entre el “castigo” por jubilarse anticipadamente con el “premio” por prolongar la vida laboral.

**TRIGESIMACUARTA.-** En relación al límite de ingresos establecido (cuantía equivalente al SMI) para poder compatibilizar la prestación de jubilación y trabajo autónomo sin reducción alguna de la misma, aclarar que ello está referido a los ingresos netos. En concreto se propone modificar el art. 213.4 LGSS y sustituir el término “ingresos anuales totales”, por “ingresos anuales netos”.

**JUSTIFICACIÓN:** Una aplicación estricta del actual precepto legal nos podría llevar a considerar que para poder compatibilizar el trabajo autónomo con el cobro del 100% de la pensión de jubilación se exige no percibir unos ingresos brutos superiores al SMI, en lugar de unos ingresos netos. Lo cual podría dejar fuera de la medida a prácticamente todos los potenciales beneficiarios, ya que evidentemente una cosa es lo que pueda ingresar un profesional por el desarrollo de una actividad, y otra bien distinta es realmente la cantidad neta que le quedaría una vez descontados los gastos.

**TRIGESIMAQUINTA.-** Aplicación efectiva de la posibilidad de “jubilación anticipada por razón de actividad o en caso de discapacidad”. Para ello debería procederse a desarrollar reglamentariamente el artículo 26.4. LETA.

**JUSTIFICACIÓN:** A pesar de su previsión normativa y a diferencia del régimen general, esta modalidad de jubilación anticipada todavía no resulta posible en el caso del RETA, al no haberse procedido a su desarrollo reglamentario.

**TRIGESIMASEXTA.-** Eliminación de la exigencia de cumplir los requisitos para la percepción de la pensión completa de jubilación, en lo relativo a la posibilidad de acogerse a la jubilación activa.

**JUSTIFICACIÓN:** Un gran número de trabajadores autónomos a pesar de haber cumplido la edad de jubilación y a pesar de cumplir los requisitos mínimos de cotización establecidos, en cambio no pueden resultar beneficiarios de esta medida por no cumplir la exigencia de haber cotizado el número de años exigido para obtener la pensión íntegra de jubilación. Esta restricción ausente en un gran número de países que también contemplan esta posibilidad, reduce enormemente el impacto de la medida.

**TRIGESIMASÉPTIMA.-** Aprobación de la jubilación parcial en el RETA en los mismos términos que en régimen general.

**JUSTIFICACIÓN:** A los trabajadores asalariados se les permite el acceso a la jubilación parcial siempre que cumplan requisitos ya analizados como haber alcanzado la edad de 65 años, o de 63, en caso de haber cotizado un mínimo de 36,5 años, o contratar a personal de sustitución a través de un contrato de relevo a tiempo parcial. En cambio de forma injustificada esta misma posibilidad se niega en el caso de los trabajadores autónomos, cuando precisamente aplicar esta medida en el RETA fomentaría el relevo generacional en el trabajo autónomo.

**TRIGESIMAOCTAVA.-** Implementación de un sistema mixto en la cobertura de la Prestación por cese de actividad, en línea con el modelo aplicado en países nórdicos como Finlandia o Suecia. Estableciendo de un lado, una prestación básica universal de

carácter obligatorio, y de otro lado, una prestación complementaria de carácter voluntario.

**JUSTIFICACIÓN:** En línea con la opinión expresada por la mayoría del colectivo en la encuesta efectuada específicamente para este trabajo de investigación, la cotización por cese de actividad debería de resultar obligatoria para todos los trabajadores autónomos. Y ello principalmente por dos motivos: de un lado porque sería lo más coherente con un sistema universal y solidario de seguridad social como el nuestro, y de otro porque al aumentar así de forma considerable la recaudación por este concepto, podría mejorarse el contenido de esta prestación. La propuesta es que el tipo de cotización de dicha cobertura básica resulte idéntico al establecido en la actualidad (1,7% aplicando la reducción del 0,5% en la cobertura de IT). Manteniendo idéntico también el contenido de la prestación, tanto en referencia a la duración como en relación a la cuantía económica. Ahora bien, como se detallará a continuación, de un lado deberían de reducirse drásticamente las condiciones establecidas para el acceso a la prestación, y de otro, el cotizar por esta prestación debería dar acceso directo a la percepción de todos y cada uno de los subsidios no contributivos de desempleo como se indicará a continuación. Respecto de la cobertura complementaria, su finalidad sería que aquellos trabajadores autónomos que económicamente pudieran permitírselo, tuviesen la posibilidad de contar con una cobertura de desempleo en condiciones similares a la prestación por desempleo del régimen general.

**TRIGESIMANOVENA.-** En relación a los requisitos de índole económica establecidos para acreditar la situación legal de cese de actividad, sustituir el requisito de la generación de “pérdidas anuales derivadas de la actividad, superiores al 10%”, por “ingresos inferiores al 75% del salario mínimo interprofesional vigente”.

**JUSTIFICACIÓN:** Sin lugar a dudas, la reforma de la ley de mutuas supuso una mejora en cuanto al acceso a la prestación por cese de actividad se refiere, al rebajar del 30% al 10%, el porcentaje de pérdidas mínimo requerido para poder acceder a la misma. Pero al mismo tiempo esta mejora resultaba claramente insuficiente al dejar fuera de la

posibilidad de disfrute de la prestación a trabajadores autónomos con un porcentaje de pérdidas menores, y también a trabajadores autónomos que sin llegar a registrar pérdidas, su nivel de ingresos se situaría claramente por debajo del necesario para mantener cualquier mínimo vital.

**CUADRAGESIMA.-** Acceder a todos los subsidios de desempleo y rentas de inserción existentes. Al igual que sucede en una buena parte de los países europeos; se propone que los demandantes de empleo provenientes del RETA puedan acceder a todos los subsidios no contributivos en los mismos términos que los demandantes de empleo provenientes del régimen general. Esto “el subsidio por pérdida de empleo”, el “subsidio por agotamiento de la prestación contributiva por responsabilidades familiares”, “el subsidio para mayores de 45 años”, “el subsidio para mayores de 55 años”, “la renta activa de inserción (RAI)”, “el plan prepara”, y “el programa de activación para el empleo (PAE)”.

**JUSTIFICACIÓN:** A pesar de tratarse de prestaciones no contributivas y por tanto no vinculadas a la necesidad de cotización previa, los trabajadores por cuenta propia en nuestro país quedan excluidos del acceso a subsidios de desempleo no contributivos. Y ello a diferencia de lo sucedido en otros países como Alemania o República Checa.

**CUADRAGESIMAPRIMERA.-** Ampliación de la duración de compatibilización entre la prestación por desempleo y el alta en el RETA. En concreto se propone su incremento de 9 a 12 meses.

**JUSTIFICACIÓN:** Una de las medidas emanadas de la ley de emprendedores fue la posibilidad, al margen del pago único o capitalización por desempleo, de poder compatibilizar la percepción de la prestación por desempleo con el desarrollo de una actividad económica o profesional por cuenta propia. Pero el problema es que esta medida (muy positiva para el fomento del autoempleo) establece un periodo de tiempo máximo de compatibilización muy reducido.

**CUADRAGESIMASEGUNDA.-** En relación a la prestación por cese de actividad; acumulación de las cotizaciones previas efectuadas en concepto de desempleo en régimen general. Tal y como sucede en otros países comunitarios, como por ejemplo Luxemburgo.

**JUSTIFICACIÓN:** Esta posibilidad supondría una medida de justicia social, a la par que podría aumentar el número de beneficiarios de la prestación por cese de actividad.

**CUADRAGESIMATERCERA.-** Respecto de la acreditación de la situación legal por cese de actividad derivada de causas económicas; en lo relativo a la necesidad de acreditar un 10% de pérdidas, (art. 5.1.a.1º de ley de prestación de cese de actividad) sustitución del término “en un año completo”, por “en los últimos cuatro trimestres”.

**JUSTIFICACIÓN:** La actual redacción del citado precepto legal podría generar situaciones de inseguridad jurídica al no quedar claro si está referida al último año natural, o a los cuatro trimestres anteriores.

**CUADRAGESIMACUARTA.-** Clarificación del alcance de las causas de fuerza mayor en relación a la acreditación de la situación legal de cese de actividad.

**JUSTIFICACIÓN:** La falta de concreción al respecto en el art. 5.1.a.3º.b de la ley de prestación de cese de actividad, además de generar situaciones de inseguridad jurídica, provoca que una parte de las solicitudes de prestación que llegan a las mutuas por esta causa resulten denegadas.

**CUADRAGESIMAQUINTA.-** Equiparación con el régimen general del cálculo del cómputo del periodo requerido de cotización mínima o carencia necesario para el acceso a la prestación por cese de actividad.



**JUSTIFICACIÓN:** En el caso de la prestación por cese de actividad de los trabajadores autónomos, el cómputo del periodo de cotización previo resulta más exigente que en el caso de la prestación por desempleo de los trabajadores asalariados. Así, mientras que para los trabajadores autónomos se exige una cotización previa durante al menos los últimos 12 meses de forma continuada, en cambio en el caso de los trabajadores asalariados, aún estableciéndose un periodo casi idéntico (360 días), no se exige que se hayan efectuado de forma continuada. Resultando suficiente que las cotizaciones hayan sido efectuadas dentro de los últimos 6 años.

**CUADRAGESIMASEXTA.-** En relación a la prestación por cese de actividad de los trabajadores autónomos: implementación efectiva de las medidas de formación, orientación profesional y fomento del autoempleo contenidas en el art.3.2 de la ley 32/210.

**JUSTIFICACIÓN:** A pesar de su previsión normativa vía art.3.2 de la ley 32/210, y que el art. 14.5 de la misma especifica tanto la fuente de financiación de estas acciones (el 1% de los ingresos de la prestación), como la institución de gestión (servicio público de empleo de la comunidad autónoma), lo cierto es que 7 años después de la aprobación de esta ley, dichas acciones no han sido implementadas.

### Propuestas Especiales

**CUADRAGESIMASÉTIMA.-** Extender la actual posibilidad de contratación en régimen general de los hijos de los trabajadores autónomos -aún en el supuesto de existir convivencia- contemplada en la disposición adicional 10ª de la Ley de Estatuto del Trabajo Autónomo, también en caso de que estos sean mayores de 30 años.

**JUSTIFICACIÓN:** Actualmente esta posibilidad queda restringida a que los hijos de los trabajadores autónomos sean menores de 30 años, o presenten un grado de discapacidad determinado, lo cual bajo mi punto de vista representa una distinción en función de la edad del familiar, carente de justificación jurídica.

**CUADRAGESIMOCTAVA.-** Extender la actual posibilidad de contratación en régimen general de los hijos de los trabajadores autónomos (disposición adicional 10ª LETA) también en caso de de que el empleador sea autónomo societario.

**JUSTIFICACIÓN:** La posibilidad de contratación de los hijos del trabajador autónomo anteriormente analizada para el supuesto de existir convivencia, además de establecer distinciones en función de la edad de los familiares contratados, también establece distinciones en función de la forma jurídica adoptada por la parte contratante. De tal forma que en este supuesto, dicha posibilidad únicamente resulta posible en caso de que el padre contratante sea autónomo persona física.

**CUADRAGESIMANOVENA.-** Otorgar el derecho a la protección por desempleo a los hijos de los trabajadores autónomos que sean contratados en régimen general en caso de existir convivencia.

**JUSTIFICACIÓN:** Actualmente en este caso se les impide disfrutar del derecho a la prestación por desempleo, bajo la justificación de que podría existir convivencia ente padre e hijo para fingir una relación laboral al objeto de poder beneficiarse posteriormente de la prestación económica por desempleo. En estos casos resultaría razonable aumentar el control a través de la Inspección de Trabajo y examinar con especial precaución las hipotéticas solicitudes de prestación que pudieran presentarse ante el SEPE. Pero lo que resulta totalmente desproporcionado y discriminatorio es negar un derecho a todo un colectivo por temor a que alguno de ellos pudiera actuar fraudulentamente.

**QUINCUAGÉSIMA.-** Posibilidad de cotización parcial en el RETA para los autónomos colaboradores. En concreto la medida estaría dirigida a los cónyuges, ya que en línea con las propuestas anteriores, respecto de los hijos, lo que se plantea es que coticen en régimen general, independientemente de permanecer o no empadronados en el mismo domicilio que los progenitores.

**JUSTIFICACIÓN:** A pesar de que así está previsto legalmente, debido a una ausencia de desarrollo reglamentario, en este momento todavía no resulta posible la cotización parcial dentro del RETA. Considero que extender de forma general esta posibilidad a todo el colectivo, desde un punto de vista práctico resultaría dificultoso debido a las altas necesidades de control que ello requeriría. Además podría conllevar la reducción de las bases de cotización de una gran cantidad de trabajadores autónomos, lo cual repercutiría negativamente, no solo en la recaudación del sistema de seguridad social, sino también en las futuras prestaciones de jubilación de los mismos. Ahora bien, establecer esta posibilidad para los cónyuges, bajo mi punto de vista, de un lado, supondría la adaptación del sistema de seguridad social a la realidad, al existir una gran cantidad de cónyuges que colaboran en el negocio familiar a tiempo parcial. Y de otro lado, podría conllevar el afloramiento a efectos de seguridad social de relaciones profesionales entre cónyuges, que en este momento se encontrarían dentro de la economía sumergida, precisamente por culpa de la rigidez del sistema de seguridad social al exigir la cotización a tiempo completo de relaciones profesionales que en realidad son desarrolladas a tiempo parcial.

**QUINCUAGESIMAPRIMERA.-** Integración obligatoria dentro del RETA de los socios de cooperativas de trabajo asociado y de sociedades laborales, cuando posean el control efectivo de la sociedad en función de su participación social en los mismos términos que actualmente establece el artículo 305.2.b de la Ley General de Seguridad Social (LGSS) para el caso de los “administradores, consejeros y socios trabajadores de sociedades capitalistas”.

**JUSTIFICACIÓN:** Actualmente la Cooperativa de Trabajo Asociado, o Sociedad Laboral en cuestión, puede decidir libremente en que régimen de seguridad social quedan encuadrados todos sus socios trabajadores, aún en el supuesto de ostentar una participación mayoritaria dentro de la misma, Y por tanto aún en caso de no estar sometidos a dependencia ni ajenidad. Ello representa una clara discriminación respecto de los denominados “autónomos societarios” que se encuentren en la misma situación de control social. Además de una merma en los ingresos del RETA en caso de decantarse por el régimen general.

**QUINCAGESIMASEGUNDA.-** Puesta en marcha de una campaña informativa y divulgativa en relación a la problemática legal de la figura de los falsos autónomos, organizada por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social, y con la implicación y colaboración de todos los agentes sociales y corporaciones de derecho público que representan y asesoran a los trabajadores autónomos en materia “laboral”. Esto es: organizaciones profesionales de trabajadores autónomos y colegios profesionales.

**JUSTIFICACIÓN:** Recordemos que la utilización fraudulenta de la figura del trabajador autónomo se trata de un antiguo problema jurídico pendiente de resolver, provocando - pese a representar un fenómeno minoritario dentro del número total de trabajadores autónomos- la pérdida de derechos laborales de una parte de los trabajadores.

**QUINCAGESIMATERCERA.-** Derogación de la letra g del artículo 1.3 del Estatuto de los Trabajadores y también de la disposición adicional 11. LETA, con base a las cuales los transportistas con vehículo propio poseedores de la tarjeta de transporte quedan excluidos del ámbito laboral e incluidos en el RETA.

**JUSTIFICACIÓN:** Como consecuencia de la actual normativa; estos profesionales automáticamente quedan encuadrados dentro del RETA, y excluidos del Régimen General, aún en caso de encontrarse sometidos a dependencia y ajenidad. Ello supone una clara desnaturalización de las relaciones mercantiles, y la vía de entrada dentro del

RETA de relaciones profesionales que en realidad no son realizadas por cuenta propia y que por tanto no deberían quedar fuera del Estatuto de los Trabajadores.

**QUINCAGESIMACUARTA.-** Derogación de la letra j del artículo 305.2. del RD 8/2015, con base al cual, quedan encuadrados dentro del RETA (excepto si optasen por la mutualidad de su colegio profesional según disposición adicional 18ª del RD 8/2015) los profesionales del servicio de salud público que presten sus servicios para una Administración Pública a tiempo completo “por las actividades complementarias privadas que realicen y que determinen su inclusión en el sistema de la Seguridad Social”.

**JUSTIFICACIÓN:** Ello conlleva, que en caso de que dichos profesionales decidan cotizar por sus actividades complementarias desempeñadas a través del sistema de seguridad social, en lugar de a través de la mutualidad alternativa, queden encuadrados obligatoriamente dentro del RETA, aún en el supuesto de efectuar dichas actividades sin autonomía alguna, y sometidas a dependencia y ajenidad.

**QUINCAGESIMAQUINTA.-** Derogación del apartado 2 del artículo 1 del RD 2621/1989, con base al cual los escritores de libros quedan integrados en el RETA, aún cuando desempeñen su actividad sometidos a dependencia y ajenidad.

**JUSTIFICACIÓN:** Ello nuevamente vuelve a suponer clara desnaturalización de las relaciones mercantiles y la vía de entrada en el RETA de ciertas relaciones profesionales que en realidad no son realizadas por cuenta propia.

**QUINCAGESIMASEXTA.-** Eliminación de la disposición adicional 18ª del Real Decreto Legislativo 8/2015, con base a la cual se permite a los profesionales colegiados quedar exentos de su encuadramiento y cotización en el RETA, cuando opten por

incorporarse a la mutualidad de previsión social perteneciente a su colegio profesional (siempre que fuese alguna de las constituidas antes del 10 de noviembre de 1995).

**JUSTIFICACIÓN:** Ello supone una clara discriminación respecto del resto de trabajadores autónomos y hasta incluso respecto de otros profesionales liberales cuyo colegio profesional carezca de una de estas mutualidades. Además constituye un atentado contra uno de los pilares fundamentales del sistema de seguridad social: el principio de solidaridad. Así como una merma en los ingresos del RETA y del sistema en su conjunto. Por tanto, esta posibilidad debería de estar contemplada únicamente con carácter complementario al RETA, pero nunca como sustitutivo del mismo.

**QUINCUAGESIMASÉPTIMA.-** Reformulación del contenido del artículo 11.3. LETA, de tal forma que queden disipadas todas las dudas en relación a la posibilidad de compatibilización de la condición de TRADE, a través de la realización de una actividad económica personal respecto de un cliente, con el desarrollo de otra actividad complementaria efectuada conjuntamente en el marco de una sociedad mercantil.

**JUSTIFICACIÓN:** La actual redacción de dicho precepto lugar puede dar lugar a dudas, y generar posibles situaciones de inseguridad jurídica.

**QUINCUAGESIMAOCTAVA.-** En lo relativo a la formalización de la condición de TRADE; eliminar la obligatoriedad de comunicación previa por parte del trabajador. Siendo la empresa cliente –al igual que sucede en régimen general- quien asuma la obligación, tanto del inicio de dicha formalización, como también del registro del propio contrato.

**JUSTIFICACIÓN:** Recordemos que el hecho de hacer recaer en el propio trabajador la obligación del inicio del proceso de legalización de su condición de TRADE, dificulta

enormemente la formalización de muchas de estas relaciones contractuales. Y ello por el temor del TRADE a una posible reacción adversa del cliente.

**QUINCAGESIMANOVENA.-** En relación a la jornada de trabajo del TRADE; eliminación de la referencia legal a su necesidad de concreción en contrato o Acuerdo de Interés Profesional contenida en el artículo 14. LETA. Es más, resultaría oportuno establecer claramente la incompatibilidad entre ostentar la consideración de TRADE y desarrollar la actividad profesional con sometimiento a un determinado horario de trabajo.

**JUSTIFICACIÓN:** El hecho de efectuar una actividad profesional con sometimiento a un horario determinado representa uno de los tradicionales indicios inequívocos de laboralidad.

**SEXAGÉSIMA.-** Integración dentro del RETA de los autónomos del Régimen Especial de Trabajadores del Mar (RETM).

**JUSTIFICACIÓN:** Ello iría claramente en línea con las recomendaciones del Pacto de Toledo de reducir los regímenes de seguridad social a únicamente dos: Régimen General y RETA. Aunque eso sí, la financiación del déficit de este régimen especial debería de correr por cuenta de los Presupuestos Generales del Estado y no del RETA.

**SEXAGESIMAPRIMERA.-** Equiparación de la base de cotización de los autónomos societarios a la del resto de trabajadores autónomos.

**JUSTIFICACIÓN:** La instauración de una base mínima de cotización superior para los autónomos que desarrollan su actividad a través de una sociedad mercantil, -en la gran mayoría de casos a través de una microempresa- supone una diferencia de trato

claramente desigual e injustificada bajo mi punto de vista. Desarrollar una actividad bajo la forma jurídica de sociedad mercantil, en ningún caso debe presuponer la ostentación de una mayor capacidad económica.

**SEXAGESIMASEGUNDA.-** Bonificar a los TRADES la cotización por contingencias profesionales, especialmente en el caso de las actividades de mayor riesgo profesional. O en su defecto, eliminar la obligatoriedad de cotización.

**JUSTIFICACIÓN:** La cotización obligatoria por AT y EP en lugar de suponer una ventaja, es percibida por muchos TRADES como una clara desventaja que conlleva un gasto añadido (desmesurado en ciertas actividades). Por tanto, lo más razonable sería en línea con el espíritu que motivó la creación de la figura legal de TRADE (la dotación de una especial protección a este colectivo), el establecer bonificaciones permanentes por esta contingencia. Otra opción también podría ser la de establecer reducciones del tipo de cotización, en línea con las reducciones aplicadas en las cotizaciones de los autónomos agrarios.

**SEXAGESIMATERCERA.-** Exención integral de la cuota del RETA para los autónomos en situación de pluriactividad que ya cotizasen a jornada completa en otro régimen de la seguridad social. O en su defecto establecer la posibilidad de cotización parcial en el RETA para este colectivo. Y respecto de aquellos que cotizasen en otro régimen a tiempo parcial, se propone que su cotización al RETA también pudiera ser parcial en proporción al tiempo trabajado en el otro régimen.

**JUSTIFICACIÓN:** En la actualidad en España -a diferencia de la mayoría de países- de forma incomprensible se viene exigiendo la cotización integral en el RETA de aquellos trabajadores que ya cotizan en otro régimen de seguridad social.



**SEXAGESIMACUARTA.-** Aplicación indefinida de la bonificación de la cuota a la seguridad social para los trabajadores autónomos con un grado mínimo de discapacidad del 33%.

**JUSTIFICACIÓN:** Actualmente de una forma desigual, las bonificaciones para los trabajadores con discapacidad, mientras que en el régimen general se aplican con carácter permanente, (durante toda la vigencia del contrato) en el caso del RETA quedan restringidas a los cinco primeros años de actividad.

**SEXAGESIMAQUINTA.-** Aplicación de la bonificación de la cuota a la seguridad social establecida para los trabajadores autónomos con un grado mínimo de discapacidad del 33%, también en caso de adquirir dicha condición con carácter sobrevenido.

**JUSTIFICACIÓN:** Actualmente al contrario de lo que ocurre en régimen general, para que un trabajador autónomo pueda beneficiarse de las bonificaciones de la cuota de seguridad social, es requisito imprescindible tener reconocido el grado de discapacidad con anterioridad a su alta en el RETA.

**SEXAGESIMASEXTA.-** En relación a las bonificaciones de seguridad social para los nuevos autónomos colaboradores, reducir el plazo de carencia exigido desde la última alta en el RETA, de cinco, a dos años, y a tres años en caso de haberse beneficiado durante el último alta.

**JUSTIFICACIÓN:** A pesar de que este plazo ya fue reducido recientemente con carácter general a través de la aprobación de la ley de reformas urgentes del trabajo autónomo, en el caso concreto de las bonificaciones por altas de familiares colaboradores permanece el requisito de no haber permanecido de alta en el RETA durante los últimos 5 años.

**SEXAGESIMASÉPTIMA.-** Eliminación del requisito de no haber permanecido nunca de alta en el RETA, en relación a las bonificaciones de seguridad social para aquellos nuevos autónomos en situación de pluriactividad.

**JUSTIFICACIÓN:** En el caso de las bonificaciones específicas para los autónomos en situación de pluriactividad, el legislador va mucho más allá de la exigencia general de no haber permanecido de alta en el RETA durante los dos últimos años (tres años en caso de haberse beneficiado de las bonificación durante el último alta) al exigir el “alta inicial” en el RETA.

**SEXAGESIMAOCTAVA.-** Incluir expresamente a los autónomos societarios como beneficiarios de las bonificaciones de la tarifa plana de la seguridad social relativas a las nuevas altas del RETA.

**JUSTIFICACIÓN:** A pesar de que la normativa no excluye a los autónomos societarios, la TGSS restringe a los mismos los beneficios de la tarifa plana. Y ello a pesar de que diversas sentencias se vienen pronunciando en sentido contrario. Generándose por tanto una situación de inseguridad jurídica que debería ser corregida por parte del legislador.

**SEXAGESIMANOVENA.-** Incluir expresamente a los autónomos societarios como beneficiarios de las bonificaciones específicas para los nuevos autónomos en situación de discapacidad.

**JUSTIFICACIÓN:** Al igual que sucede en el caso de la tarifa plana, debido a una interpretación arbitraria e injustificada jurídicamente, los nuevos autónomos societarios no se están pudiendo beneficiar de las bonificaciones de la cuota del RETA establecidas específicamente para aquellos que se encuentren en situación de discapacidad.

**SEPTUAGÉSIMA.-** Extender a los nuevos autónomos mayores de 50 años con cargas familiares, las actuales bonificaciones existentes para los nuevos autónomos más jóvenes.

**JUSTIFICACIÓN:** Si prioritario debe resultar la disminución del desempleo entre un colectivo como el de los jóvenes caracterizado por su dificultad de acceso al mercado laboral, también debería priorizarse el fomento de las políticas activas de empleo entre un colectivo como el de los desempleados mayores de 50 años, cuya reincorporación al mercado laboral también se encuentra sometida a numerosas barreras.

**SEPTUAGESIMAPRIMERA.-** Establecimiento de la cotización obligatoria por IT en el seno de los trabajadores autónomos agrarios. Aunque aplicando una reducción en la misma proporción a la ya establecida respecto del tipo de cotización sufragado por este colectivo por contingencias comunes. Así, en este momento, mientras que el tipo de cotización por contingencias comunes (excluyendo la IT) asciende al 26,50% con carácter general en el RETA, en el caso específico de los autónomos agrarios, -cuya base de cotización no supere los 1.103,70 euros mensuales- está fijado en el 18,75%. Esta distinción supone que dicho colectivo cotice al RETA por un tipo de cotización inferior en un 29,25% al caso general. Trasladada, tal y como se propone, esta reducción a la cotización por IT, supondría que el tipo de cotización por esta contingencia para los autónomos agrarios, ascendería al 2,33%, frente al tipo general del 3,30%.

**JUSTIFICACIÓN:** La posibilidad de mantener la actual voluntariedad para los trabajadores por cuenta propia agrarios respecto de la prestación por IT, representa una clara incoherencia por parte del legislador. Y es que precisamente la cotización obligatoria por esta contingencia se instauró en el RETA con carácter general, con el objetivo de aumentar la protección del colectivo, máxime teniendo en cuenta que una vez conseguida la equiparación de las prestaciones de esta cobertura respecto del régimen general, se trata de una prestación francamente interesante. Además aplicando la reducción señalada se trataría de una cotización asumible para este colectivo. En concreto, los autónomos agrarios que en este momento coticen por la base mínima

(919,80 euros) con el cambio propuesto deberían de aportar por IT la cuantía económica de 21,43 euros. Mejorándose así su protección social, además de aumentar la recaudación de la seguridad social.

**SEPTUAGESIMASEGUNDA.-** Acumulación de los años de cotizaciones superpuestas en relación a las prestaciones de jubilación de los trabajadores autónomos en situación de pluriactividad.

**JUSTIFICACIÓN:** De forma claramente injusta, el doble esfuerzo de cotización que realizan los trabajadores en situación de pluriactividad, no tiene su recompensa en lo relativo al cómputo de años cotizados a efectos de prestaciones. Es decir, aunque un trabajador al llegar su edad de jubilación hubiese cotizado por ejemplo de forma paralela 30 años en el RETA y en el régimen general, no cumpliría el requisito de cotización para la obtención de la pensión completa de jubilación, cuando realmente su esfuerzo de cotización resultaría equivalente al realizado por otro trabajador a un mismo régimen de seguridad social durante 60 años.

# **ANEXO 1: LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LOS TRABAJADORES AUTÓNOMOS EN ECUADOR**

## **INTRODUCCIÓN**

### **1.- REGULACIÓN JURÍDICA**

#### **1.1. Concepto legal**

#### **1.2. Fuentes jurídicas**

##### 1.2.1. Constitución de Ecuador

##### 1.2.2. Ley de seguridad social

### **2.- RÉGIMEN DE SEGURIDAD SOCIAL**

#### **2.1. Sistema de seguridad social en Ecuador**

#### **2.2. Financiación**

#### **2.3. Régimen de seguridad social de los trabajadores autónomos**

### **3.- PRESTACIONES ECONÓMICAS DE SEGURIDAD SOCIAL**

#### **3.1. Consideraciones previas**

#### **3.2. Prestaciones económicas**

##### 3.2.1. Seguro general de Salud individual y familiar

##### 3.2.1.1. Maternidad

3.2.1.2. Paternidad

3.2.1.3. Enfermedad

3.2.2. Seguro de riesgos del trabajo

3.2.2.1. Incapacidad temporal

3.2.2.2. Incapacidad permanente parcial

3.2.2.3. Incapacidad permanente total

3.2.2.4. Incapacidad permanente absoluta

3.2.3. Seguro de pensiones

3.2.3.1. Vejez

3.2.3.2. Invalidez

3.2.3.3. Montepío

3.2.3.4. Auxilio por funerales

#### **4.- CONCLUSIONES**

## INTRODUCCIÓN

El sistema de protección social de los trabajadores autónomos en Ecuador representa un caso digno de análisis, no solo por sus diferencias con el caso español y europeo en general, sino también por la práctica igualdad con la que el sistema trata a trabajadores autónomos y trabajadores asalariados en relación al contenido de las prestaciones económicas de seguridad social.

Pero antes de proceder a efectuar un análisis más exhaustivo; cabría analizar brevemente el contexto socio laboral dentro del cual se desenvuelve el colectivo de trabajadores por cuenta propia en el país ecuatoriano.

En primer lugar, cabe destacar el importante peso que ocupa el trabajo autónomo en relación a la población activa, representando más del 35% de la misma<sup>789</sup>, y prácticamente duplicando la media española y europea. Pero conviene matizar que las altas tasas de autoempleo no solo están presentes en el caso ecuatoriano. Siendo norma habitual dentro del continente latinoamericano, especialmente dentro de las economías menos prosperas. Y es que como se ha tenido ocasión de detallar en la primera parte del trabajo de investigación; en general se puede llegar a la conclusión de que a menor desarrollo económico, mayores tasas de autoempleo.

Respecto de los sectores predominantes dentro del colectivo de trabajadores independientes, por este orden destacarían: agricultura, silvicultura, caza y pesca (42%), comercio, restaurantes y hoteles (32%) e industrias manufactureras (9%).<sup>790</sup>

---

<sup>789</sup> INEC Marzo 2015.

<sup>790</sup> Valverde, Durán (coord.), “Innovaciones en la extensión de la cobertura del seguro social a los trabajadores independientes experiencias de Brasil, Cabo Verde, Colombia, Costa Rica, Ecuador,

Otro dato que a priori llama poderosamente la atención del mercado laboral ecuatoriano son las reducidas tasas de desempleo existentes en relación a la mayoría de países europeos. En el país latinoamericano oscilando entre el 4%<sup>791</sup> y el 5%<sup>792</sup> de la población activa, mientras que por ejemplo en el caso de España se elevan hasta el 17%. O en el caso griego hasta el 21,7%<sup>793</sup>. Aunque lo cierto es que si comparamos la tasa de actividad en proporción a la población activa entre el caso ecuatoriano y español, puede apreciarse como en este caso las distancias se reducen considerablemente. Así, mientras la tasa de actividad en Ecuador está situada en el 68,9%<sup>794</sup>, en el caso de España se sitúa en el 60,4%<sup>795</sup>. De ahí que pueda deducirse que el porcentaje de población activa respecto del total poblacional sea claramente inferior en el país ecuatoriano.

Este dato de la tasa de desempleo, por si solo podría llevarnos a equivoco, y a pensar que la situación laboral y económica de Ecuador resulta claramente más boyante que la europea, sino fuera porque prácticamente la mitad del empleo ecuatoriano estaría encuadrado dentro de la categoría conocida como “subempleo” o “empleo inadecuado”<sup>796</sup>. En otras palabras; la mitad de los trabajadores ecuatorianos pese a tener

---

Filipinas, Francia y Uruguay”, n° 994839843402676. *International Labour Organization (OIT)*, 2013, p.56.

<sup>791</sup> “Indicadores Laborales Marzo 2015”, Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC), 2015, p.4.

<sup>792</sup> Lanas Medina, E, "La situación laboral en Ecuador: septiembre 2011-septiembre 2012." Programa Andino de Derechos Humanos, 2012, p.197.

<sup>793</sup> Web Eurostat:

<http://ec.europa.eu/eurostat/tgm/table.do?tab=table&language=en&pcode=teilm020&tableSelection=1&plugin=1>

<sup>794</sup> “Encuesta Nacional de Empleo, Desempleo y Subempleo”, Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC), 2017.

<sup>795</sup> OECDE, Marzo 2017.

<sup>796</sup> Porras Velasco, A, "La seguridad social en Ecuador: un necesario cambio de paradigmas" *Revista de Derecho Universidad Andina Simón Bolívar de Quito*, 2015, p.111.



un empleo, obtendrían un nivel de ingresos tan bajo, que estarían situados por debajo del umbral de pobreza, al no poder satisfacer el mínimo vital.

Aunque lo cierto es que tampoco puede afirmarse que el fenómeno del subempleo en Ecuador represente un problema nuevo. Más bien al contrario, en realidad se trata de un profundo problema estructural que incluso en épocas pasadas alcanzó picos mucho más altos que los actuales. Así por ejemplo en el año 1999, el crecimiento tanto del desempleo como del subempleo provocados por la profunda crisis financiera sufrida en el país, además de la mayor ola migratoria de la historia –la mayoría emigraron a España y Estados Unidos- provocó que la pobreza alcanzase cotas del 65% de la población urbana ecuatoriana.<sup>797</sup>

El fenómeno del subempleo afecta a todas las capas de la población, aunque sin lugar a dudas golpea con mayor dureza sobre el colectivo femenino, las personas con menor nivel de estudios, así como también sobre los trabajadores independientes<sup>798</sup>. En concreto, del total de subempleados existentes en el país ecuatoriano, el 54,5% serían trabajadores por cuenta propia.<sup>799</sup>

Pero además del subempleo, otro de los graves problemas estructurales de la economía ecuatoriana y del continente latinoamericano en general son las altas tasas de informalidad existentes. Representando en el caso ecuatoriano alrededor del 40% del

---

<sup>797</sup> Larrea, A. I; Larrea, C, "Empleo apropiado y desempleo estructural en el Ecuador.", *Repositorio digital de la Universidad Andina Simón Bolívar de Quito*, 2007, p.4.

<sup>798</sup> Ibid.

<sup>799</sup> "Encuesta Nacional de Empleo, Desempleo y Subempleo", Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC), 2017.

empleo total y casi el 50% en el conjunto de Latinoamérica<sup>800</sup>. Y ello a pesar que desde el año 2010 en el país ecuatoriano se estableció la afiliación obligatoria a la seguridad social de las personas empleadas en el servicio doméstico. Además precisamente, según la Organización Internacional del Trabajo (OIT), este fenómeno sería más acuciado en el colectivo de de los trabajadores independientes, especialmente en el caso de jóvenes, mujeres y mayores de 60 años.<sup>801</sup>

Entre las causas que motivarían estas elevadísimas tasas informalidad dentro del trabajo independiente, podría destacarse: las dificultades para poder obtener un trabajo por cuenta ajena, el coste económico de tener registrada la actividad económica o profesional (cargas tributarias, de seguridad social, etc.), la falta de ingresos, así como también el déficit de información sobre las coberturas sociales que a cambio de la cotización, proporciona el sistema de seguridad social.<sup>802</sup>

Pero es que además, tanto el fenómeno del “subempleo”, como el de la “informalidad” conllevan un problema añadido; y es que la escasa cotización en el primer caso, y la inexistente en el segundo, provocan un déficit de cotización a la seguridad social que a su vez trae consigo un déficit de protección social. Y es que en el caso ecuatoriano, al igual que en el caso europeo, las cuantías de las prestaciones económicas de seguridad social percibidas están íntimamente ligadas a las cotizaciones satisfechas. Además, en el caso ecuatoriano en relación a los trabajadores independientes nos encontramos con un problema añadido; y es que la afiliación a la seguridad social en la práctica se trata de una opción voluntaria, que provoca que una buena parte de los trabajadores por cuenta propia se encuentren desprotegidos en relación a las prestaciones de seguridad social.

---

<sup>800</sup> Bertranou Fabio, (coord.) “Trabajadores independientes y protección social en América Latina”, *Organización Internacional del Trabajo*, 2009, p.12.

<sup>801</sup> “La informalidad laboral, una condición arraigada en Ecuador” *Revista Lideres*, 2015. Disponible en: <http://www.revistalideres.ec/lideres/informalidad-laboral-condicion-ecuador.html>.

<sup>802</sup> Bertranou Fabio, (coord.) “Trabajadores independientes...”ob.cit. p. 13.

Esta plena voluntariedad en el acceso al sistema de seguridad social, sin lugar a dudas, representa la mayor diferencia existente en la regulación jurídica del trabajo por cuenta propia, respecto de los países europeos, como es el caso de España.

A simple vista, podría parecer que esta inclinación por la voluntariedad de acceso a la protección social respondería a una cuestión ideológica; decantándose en este caso los diferentes gobiernos ecuatorianos existentes hasta la fecha por el “neoliberalismo económico”. En lugar de por una “economía del bienestar”, opción que con matices comparten todos los gobiernos europeos a pesar de sus diferencias de discurso, y que básicamente se caracteriza por la conjugación de una libre economía de mercado con una cierta intervención estatal. De tal modo que pueda garantizarse un mínima protección social a toda la población, incluidos los trabajadores autónomos.

Pero si analizamos esta cuestión con mayor perspectiva, nos daremos cuenta de que este régimen voluntario es también característico de otros muchos países del continente latinoamericano, como por ejemplo: Bolivia, El Salvador, Guatemala o Nicaragua. Y si hay algo que une a estos países no es precisamente su ideología neoliberal. Si no más bien, la escasa remuneración económica media percibida por sus trabajadores, en especial en el caso de los trabajadores independientes. En sentido contrario, la afiliación a la seguridad social de los trabajadores por cuenta propia resulta obligatoria en otros países de la región dotados de economías más desarrolladas, como: Costa Rica, Chile, Argentina o Brasil.<sup>803</sup>

Es decir, más que a una cuestión ideológica; la total libertad con la que cuentan los trabajadores por cuenta propia de países como Ecuador para afiliarse o no a la seguridad social, respondería a la dificultad con la que se encontrarían muchos de ellos para poder asumir el coste económico que ello implica. Y es que según el INEC, los ingresos netos medios de los trabajadores independientes ecuatorianos únicamente rondarían los 200

---

<sup>803</sup> Bertranou Fabio, (coord.) “Trabajadores independientes...” ob.cit. p. 27.

dólares mensuales, cifra inferior al salario mínimo unificado establecido en 275 dólares<sup>804</sup> para el año 2017, y también cuatro veces inferior a los ingresos fiscales medios declarados por los trabajadores autónomos persona física en España. Aunque esta libertad de afiliación no existe en el caso de los autónomos empleadores, los cuales obligatoriamente deben contribuir al seguro social. Si bien la situación económica de los patronos es bien diferente, al elevarse sus ingresos medios mensuales hasta los 1.100 dólares.<sup>805</sup>

También cabe apuntar que la falta de protección social de los trabajadores independientes y de la población en general no responde exclusivamente a un problema ecuatoriano, ni tampoco latinoamericano, sino que desgraciadamente se trata de un problema latente a escala mundial. Y es que en todo el mundo, únicamente una de cada cinco personas estarían cubiertas por una protección social dotada de unos estándares mínimos de calidad.<sup>806</sup>

El colectivo de trabajadores más afectado a nivel mundial por este déficit de protección social, sin lugar a dudas es el colectivo de trabajadores autónomos, especialmente en el caso de los países en vías de desarrollo. Y entre las causas destacarían: la intermitencia en la obtención de ingresos, la diversidad del colectivo, la escasa representación colectiva, la falta de confianza en los sistemas públicos de seguridad social, o el hecho de tener que asumir íntegramente –a diferencia de los asalariados- las cotizaciones sociales. Asimismo, lo cierto es que la recaudación de las aportaciones de los trabajadores autónomos tanto en lo relativo a las cotizaciones sociales, como a los

---

<sup>804</sup> Ministerio de Trabajo. Acuerdo ministerial n° MDT-2016.

<sup>805</sup> “Ingresos de cuenta propia o Autónomos y Patronos”, INEC, Ecuador, 2015, p.25.

<sup>806</sup> Valverde, Durán (coord.), “Innovaciones en la extensión de la cobertura del seguro social”...ob.cit. p.11.

tributos, entraña una mayor complejidad que requiere de una especial atención y control por parte de las administraciones públicas competentes.<sup>807</sup>

En el caso concreto de Ecuador, según se desprende de la encuesta efectuada con motivo del presente trabajo de investigación, la mitad del colectivo no contribuye al seguro social, lo cual provoca la exclusión de las prestaciones de seguridad social, incluida la atención primaria sanitaria.<sup>808</sup>

Por tanto, uno de los grandes desafíos de los diferentes gobiernos del continente latinoamericano es el desarrollo de políticas necesarias conducentes a que todos los trabajadores por cuenta propia puedan acceder a una mínima protección social. Aunque lo cierto, es que teniendo en cuenta los condicionantes anteriormente analizados, como por ejemplo la escasez de ingresos percibidos por una buena parte del colectivo, se trata de una cuestión de enorme complejidad que requiere de un profundo análisis.

En aras a la consecución del objetivo de poder aumentar la cobertura de seguridad de los trabajadores independientes son dignas de mención diversas iniciativas implementadas en los últimos tiempos por parte de diferentes países:

En Brasil, de un lado el trabajador independiente elige la cotización a la seguridad social que se desea aportar y de otro, se le permite elegir por paquetes separados de coberturas por los cuales desea contribuir. Así por ejemplo, tendría la posibilidad de cotizar únicamente por el paquete básico de salud, enfermedad y maternidad, cuyo tipo sería del 11%, o cotizar también por la contingencia de pensiones, en cuyo caso el tipo

---

<sup>807</sup> Ibid.

<sup>808</sup> Encuesta sobre “La protección social de los trabajadores autónomos en Ecuador”, Elaboración propia (ver anexo).

de cotización total se elevaría hasta el 20%. Por otro lado, el Estado establece un importante incentivo para los trabajadores rurales del campo, al poder acceder a la protección social del sistema, aportando únicamente el 2,3% del valor de los ingresos brutos derivados de la venta de la producción. Estas políticas de diferenciación habrían permitido elevar la cobertura de seguridad social hasta uno de cada cuatro trabajadores por cuenta propia.<sup>809</sup>

En Costa Rica, el Estado subsidia las cotizaciones a la seguridad social de los trabajadores independientes en proporción a su nivel de ingresos, bajo el principio de solidaridad nacional establecido en el artículo 65 de la constitución política<sup>810</sup>. Y es que en relación a los trabajadores por cuenta propia, se considera que se encuentran en una situación de clara desventaja respecto de los trabajadores asalariados, ya que mientras el autónomo debe asumir en exclusiva el coste de la cotización, en el caso de los subordinados, el mismo resulta compartido entre el propio trabajador y su empresa contratante<sup>811</sup>. Además ya la “ley n° 17 de 1941” por la cual se creaba “La caja costarricense del seguro social” estableció la obligatoriedad de afiliación para los trabajadores independientes que cubría contingencias tales como: enfermedad, maternidad, invalidez, muerte y supervivencia, así como vejez.<sup>812</sup>

Así por poner un ejemplo concreto del alcance del subsidio de cotización del Estado, un trabajador autónomo que perciba únicamente el 53,4% del salario mínimo unificado, únicamente asumiría un tipo de cotización del 3,75%, ascendiendo la aportación del Estado hasta el 7,25%.<sup>813</sup>

---

<sup>809</sup> Valverde, Durán (coord.), “Innovaciones en la extensión de la cobertura del seguro social”...*ob.cit.* p.15.

<sup>810</sup> *Ibid.* p. 48.

<sup>811</sup> *Ibid.* p. 16.

<sup>812</sup> *Ibid.* p.46.

<sup>813</sup> *Ibid.* p.49.

En Filipinas, en principio se establece la cotización obligatoria para los trabajadores independientes, pero a su vez un mínimo exento. En concreto de 1.000 pesos con carácter general, elevándose hasta los 1.500 en el caso de agricultores y artesanos. Además, de un lado, el tipo de cotización únicamente sería del 10,4% calculado sobre una base de hasta 29 intervalos de ingreso. Y de otro, en el país asiático está establecida una plena equiparación de derechos respecto de los trabajadores asalariados.<sup>814</sup>

En Francia, en línea con los ejemplos seguidos en países como Argentina o Uruguay con la instauración del monotributo, (analizados en la segunda parte del trabajo de investigación) en el año 2008 se creó la figura del autoempresario dirigida para los trabajadores autónomos con menores ingresos. En concreto, para aquellos que facturasen hasta 81.500 euros anuales en el sector del comercio, y 32.600 en el sector servicios<sup>815</sup>. Su objetivo; de un lado establecer incentivos a aquellos trabajadores autónomos con menores ingresos, y de otro, la posibilidad de asumir de forma global y simplificada la cotización de seguridad social y la imposición fiscal. El tipo de cotización establecido ascendería únicamente al 12% sobre los ingresos brutos en el sector del comercio, y del 21,3% en el sector servicios. También en relación al caso francés, cabe destacarse de un lado que al igual que sucede respecto del pago de los tributos a la Hacienda pública, los tipos de cotización a la seguridad social son progresivos en función de los ingresos y de la actividad profesional. Y de otro lado, que al igual que sucede con el caso de las sociedades mercantiles, existe la posibilidad también para los trabajadores autónomos de poder separar patrimonio personal y profesional, a través de una simple declaración notarial.<sup>816</sup>

En Colombia, país que registra una de las mayores tasas de autoempleo a nivel mundial (54%) se establecieron paquetes separados de contingencias. En concreto, de un lado, la

---

<sup>814</sup> Ibid. p. 17.

<sup>815</sup> Ibid. p.21.

<sup>816</sup> Ibid. p. 77.

de salud, donde se establece un tipo de cotización del 12,5% calculado sobre los ingresos declarados, aunque la base de cotización al menos debe coincidir con la cuantía del salario mínimo legal del país. Y de otro lado, la cobertura de pensiones, cuyo tipo de cotización se eleva hasta el 16%, calculado también sobre los ingresos declarados. Aunque estableciéndose también una base mínima de cotización, que en este caso se elevaría hasta el doble del salario mínimo legal.<sup>817</sup>

Es decir, en el caso colombiano para facilitar que trabajadores independientes con escasos ingresos pudiesen acceder a un mínimo de protección social, se estableció la posibilidad de cotizar exclusivamente por una parte de las contingencias del sistema de seguridad social.

Aunque lo cierto, es que en el caso de Ecuador, tampoco puede afirmarse que no se haya hecho nada al respecto; habiéndose dotado de protección social a ciertos trabajadores independientes con escasos ingresos que tradicionalmente venían permaneciendo excluidos de la misma. En particular, al colectivo de profesionales agropecuarios a través del seguro social campesino. Las ventajas de la pertenencia a este seguro social son enormes, permitiéndose que a través de una cotización mínima simbólica "...correspondiente al 2 por ciento y al 3 por ciento de la fracción del salario mínimo de aportación de los afiliados en relación de dependencia..." se obtenga cobertura social no solamente por parte del propio asegurado o jubilado, sino hasta incluso en el caso del cónyuge e hijos a cargo. En concreto, las coberturas cubiertas por este sistema, son las de: salud, pensiones y auxilio de funerales.<sup>818</sup>

La financiación de este sistema inspirado en el principio de solidaridad, se compone además de por la aportación simbólica del profesional agropecuario, por el subsidio

---

<sup>817</sup> Ibid, pp.39-45.

<sup>818</sup> Ibid, p.58-61.



estatal, y también por los aportes solidarios del resto de cotizantes al sistema de seguridad social.<sup>819</sup>

Este sistema del seguro social campesino implementado por el gobierno ecuatoriano ha supuesto la práctica universalización en materia de protección social de este colectivo, habiendo alcanzado una cuota de afiliación al sistema de seguridad social de prácticamente el 90%.<sup>820</sup>

---

<sup>819</sup> Ibid.

<sup>820</sup> Ibid.

# 1. REGULACIÓN LEGAL

## 1.1. Concepto legal

En relación al campo de aplicación del trabajo autónomo existe una clara diferencia entre el caso ecuatoriano y otros ordenamientos jurídicos como el español. Y es que a pesar de que el concepto legal establecido en ambos países resulte claramente similar; la legislación ecuatoriana en materia de seguridad social distingue la figura del trabajador autónomo de otras figuras análogas que en el caso español están expresamente incluidas dentro del concepto de trabajador autónomo.

Así, según establece, el art. 1.1 de la Ley de Estatuto del Trabajo Autónomo español serían trabajadores autónomos “las personas físicas que realicen de forma habitual, personal, directa, por cuenta propia y fuera del ámbito de dirección y organización de otra persona, una actividad económica o profesional a título lucrativo, den o no ocupación a trabajadores por cuenta ajena”.<sup>821</sup>

Asimismo el citado precepto legal incluye expresamente como trabajadores autónomos además de a los trabajadores autónomos propiamente dichos, a otros colectivos como: familiares colaboradores, autónomos societarios (en este caso en función de la proporción de participación en el capital social), miembros de sociedades civiles o comunidades de bienes, trabajadores autónomos económicamente dependientes, trabajadores agrarios por cuenta propia, o, socios de sociedades laborales o cooperativas de trabajo asociado.<sup>822</sup>

---

<sup>821</sup> “Ley 20/2007 de 11 de julio, del Estatuto del Trabajador Autónomo” (BOE núm. 166 de 12 de julio).

<sup>822</sup> Ibid.

Por su parte, el artículo 9.2 de la Ley de Seguridad Social ecuatoriana define al trabajador autónomo, como “toda persona que ejerce un oficio o ejecuta una obra o realiza regularmente una actividad económica, sin relación de dependencia, y percibe un ingreso en forma de honorarios, comisiones, participaciones, beneficios u otra retribución distinta al sueldo o salario”.<sup>823</sup>

Como puede comprobarse, en relación al concepto legal no se establecen diferencias de fondo entre las definiciones de ambos países. Pero resulta más que palpable la voluntad del legislador ecuatoriano de incluir exclusivamente dentro del concepto de trabajador autónomo, al trabajador por cuenta propia individual persona física, cuando acto seguido el propio art.2. de ley de seguridad social a partir de su letra c, establece una definición por separado; del “profesional en libre ejercicio”, del “administrador o patrono”, del “dueño de una empresa unipersonal”, o del “menor trabajador independiente”.<sup>824</sup>

Por otra parte, el Instituto Nacional de Estadística de Ecuador (INEC), organismo dependiente del Gobierno, establece su propia definición de trabajadores por cuenta propia o autónomos. Así para dicho organismo serían “aquellas personas que trabajan sin sujeción o jefe o patrono, es decir que explota su propia empresa económica, o que ejerce por su propia cuenta una profesión, oficio o comercio sin tener asalariados que dependan de él”.<sup>825</sup>

Como parece desprenderse de esta delimitación conceptual, en este caso a diferencia tanto de la ley de seguridad social ecuatoriana, como del estatuto del trabajo autónomo

---

<sup>823</sup> Ley de Seguridad Social de Ecuador, Registro oficial de 30 de noviembre de 2001.

<sup>824</sup> Ibid.

<sup>825</sup> INEC.

español, quedarían al margen del concepto de trabajador autónomo las personas empleadoras con independencia de cuál fuera su forma jurídica adoptada.

## 1.2. Fuentes Jurídicas

En relación a las fuentes jurídicas reguladoras del trabajo autónomo, en Ecuador a diferencia del caso español donde existe normativa propia desde el año 2007 (Ley de Estatuto del Trabajo Autónomo<sup>826</sup>) la legislación ecuatoriana no cuenta con normativa específica que regule la materia. Aunque lo cierto es que otras normas jurídicas como la constitución ecuatoriana, o la ley de seguridad social si abordan específicamente esta cuestión. En este sentido, voces autorizadas de la doctrina<sup>827</sup> abogan porque el trabajo por cuenta propia sea también objeto de regulación por parte del inminente nuevo código de trabajo ecuatoriano, que en este momento se encontraría en una fase previa a su elaboración.

La vigente constitución ecuatoriana del año 2008 de forma expresa reconoce específicamente al trabajo autónomo como una de las modalidades de trabajo, situándolo al mismo nivel que el trabajo dependiente. Así, según establece específicamente el art. 325 de la vigente constitución ecuatoriana, “El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores”.

---

<sup>826</sup> “Ley 20/2007 de 11 de julio, del Estatuto del Trabajador Autónomo” (BOE nº 166 de 12 de julio).

<sup>827</sup> Lanas Medina, E, "La situación laboral..."ob.cit. p.201

Ya adentrándonos en materia de protección social, el artículo 34 del citado texto legal establece que “El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado. La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas. El Estado garantizará y hará efectivo el ejercicio pleno del derecho a la seguridad social, que incluye a las personas que realizan trabajo no remunerado en los hogares, actividades para el auto sustento en el campo, toda forma de trabajo autónomo y a quienes se encuentran en situación de desempleo”.<sup>828</sup>

Según parece desprenderse del citado precepto legal es clara la voluntad constitucional de que los trabajadores autónomos de una forma obligatoria queden protegidos por el sistema de seguridad social. Es decir, la constitución ecuatoriana en este aspecto tampoco establece distinción alguna entre asalariados y autónomos.

Por su parte, según establece el artículo 2 de la ley de seguridad social ecuatoriana, “Son sujetos obligados a solicitar la protección del Seguro General Obligatorio, en calidad de afiliados, todas las personas que perciben ingresos por la ejecución de una obra o la prestación de un servicio físico o intelectual, con relación laboral o sin ella; en particular: a. El trabajador en relación de dependencia; b. El trabajador autónomo; c. El profesional en libre ejercicio; d. El administrador o patrono de un negocio; e. El dueño de una empresa unipersonal; f. El menor trabajador independiente; y, g. Los demás asegurados obligados al régimen del Seguro General Obligatorio en virtud de leyes y decretos especiales”.<sup>829</sup>

---

<sup>828</sup>“ Ley de Seguridad Social de Ecuador” (Registro oficial de 30 de noviembre de 2001).

<sup>829</sup> Ibid.

Como puede observarse, siguiendo el espíritu de la constitución ecuatoriana, la ley de seguridad social de este país señala expresamente a los trabajadores autónomos y figuras análogas como sujetos obligados a solicitar la afiliación al seguro general obligatorio de seguridad social.

Pero sorprendentemente, a pesar de la meridiana claridad de este mandato legal, lo cierto es que la falta de un desarrollo legal que precise el proceso de afiliación de los trabajadores por cuenta propia, ha propiciado que a día de hoy su encuadramiento en seguridad social, en la práctica resulte totalmente voluntario en el país ecuatoriano. Y no solo eso. La propia ley de seguridad social también habría contribuido a la creación de una situación de confusión jurídica, al establecer en su art. 10. b) que “El trabajador autónomo, el profesional en libre ejercicio, el administrador o patrono de un negocio, el dueño de una empresa unipersonal, el menor independiente, que voluntariamente se afiliaren al IESS, estarán protegidos contra todas las contingencias enunciadas en el artículo 3 de esta Ley, excepto la de cesantía”.<sup>830</sup>

Es decir, según parece desprenderse del contenido de este precepto legal, la afiliación del trabajador autónomo y del resto de figuras análogas se trataría de una cuestión voluntaria, contradiciendo así no solo la voluntad constitucional sino también lo establecido artículos atrás por la propia ley de seguridad social. Aunque posteriormente nuevamente el artículo 15 de la citada ley vuelve a dejar claro el carácter obligatorio de la norma en línea con el artículo 2 –y contradiciendo al art. 10.b- al establecer que “La aportación individual obligatoria del trabajador autónomo... se calculará sobre la Base Presuntiva de Aportación (BPA)...”<sup>831</sup>

---

<sup>830</sup> Ibid.

<sup>831</sup> Ibid.

Pero por si esto no fuera poco, para acabar de enredar la cuestión; según la interpretación (de la cual discrepo) realizada por una parte de la doctrina; -y utilizada como argumento por ciertos sectores políticos y económicos contrarios a la obligatoriedad de afiliación a la seguridad social de los trabajadores autónomos- el pleno del tribunal constitucional ecuatoriano en el año 2005 habría determinado la inconstitucionalidad de dicha obligatoriedad.<sup>832</sup>

Bajo mi punto de vista, la resolución del tribunal constitucional en ningún momento determinó la inconstitucionalidad de dicha obligatoriedad. Es más, si se analiza la misma de forma pormenorizada, se comprobará como de forma clara y expresa, el tribunal recuerda que el artículo 57 de la constitución ecuatoriana establece que “el seguro general obligatorio será derecho irrenunciable e imprescriptible de los trabajadores y sus familias”. Y precisamente, porque queda más que acreditado el carácter obligatorio de la cobertura de seguridad social de todos los trabajadores, incluidos los autónomos, el tribunal constitucional en lo que si incide es en que “la norma constitucional deja en claro que la solicitud no es un requisito indispensable ni obligatorio para que el beneficiario obtenga la protección...” Añadiendo además que “es contradictorio que se obligue a solicitar un derecho irrenunciable”.<sup>833</sup>

Es decir, bajo mi punto de vista la discrepancia del tribunal constitucional claramente se trataría de una cuestión de forma, (de redacción jurídica) pero en absoluto de fondo. En otras palabras, el tribunal constitucional de lo único que discrepa es del término “obligados a solicitar la protección”. Pero sin poner en duda, la obligación de afiliación a la que también se refiere dicho artículo. Y como prueba de ello, según añade también en su resolución “en el caso de no existir relación de dependencia, la obligatoriedad de solicitar la afiliación al seguro general obligatorio o al seguro social campesino debe

---

<sup>832</sup> Resolución Tribunal Constitucional de Ecuador, Registro oficial n° 525, 16 de febrero de 2005.

<sup>833</sup> Ibid.

corresponder al beneficiario...”. Y de hecho, lo que únicamente declara como inconstitucional es la citada frase “obligados a solicitar la protección”.<sup>834</sup>

Por todo ello, reiterando que el tribunal constitucional en ningún momento cuestiona la obligatoriedad de afiliación de los trabajadores autónomos, sino únicamente la obligatoriedad de “solicitar la protección”, bajo mi punto de vista, la discrepancia jurídica podría resolverse estableciendo una pequeña modificación legal en el citado artículo 2 de la ley de seguridad social, de tal modo que la redacción del mismo quedase de la siguiente manera: “Son sujetos obligados a solicitar la afiliación del Seguro General Obligatorio, todas las personas que perciben ingresos por la ejecución de una obra o la prestación de un servicio físico o intelectual, con relación laboral o sin ella; en particular: a. El trabajador en relación de dependencia; b. El trabajador autónomo...”.<sup>835</sup>

Por otra parte, cabe destacarse que además de los citados derechos de seguridad social antes citados, según interpreta la corte constitucional ecuatoriana, también serían extensibles a los trabajadores autónomos, derechos típicos “laborales”, como: el principio de in dubio pro operario, la irrenunciabilidad de derechos, la protección de riesgos laborales, la suspensión del contrato en caso de accidente o enfermedad, el derecho al dialogo social, o el derecho a la huelga.<sup>836</sup>

---

<sup>834</sup> Ibid.

<sup>835</sup> Ibid.

<sup>836</sup> Irigoyen, J. (2017). “El trabajo autónomo en el Ecuador, ¿está protegido?”, *Iuris Dictio*, nº 15, 2017, pp.170-177.



## **2.- REGIMEN DE SEGURIDAD SOCIAL**

### **2.1.- El sistema de seguridad social en Ecuador**

#### **2.1.1. Antecedentes**

Como ya se ha tenido la ocasión de detallar, la actual normativa de seguridad social en Ecuador data del año 2.001, aunque ni mucho menos puede afirmarse que nos encontremos ante la primera normativa legal en materia de protección social. En este sentido, como antecedentes a la vigente normativa de seguridad social actual, pueden destacarse diferentes normas legales; como la caja de pensiones de 1.928, la ley de seguro obligatorio de 1.935, o el seguro obligatorio del trabajador agrícola de 1.986. Y hasta incluso, ya la constitución de 1.929 otorgaba cierto reconocimiento en materia de protección social, consagrándose en la constitución de 1.945, y mejorándose claramente en la constitución de 2.008, al declararse de forma expresa el carácter universal del acceso a la protección social.<sup>837</sup>

Respecto del modelo de seguridad social imperante en Ecuador; podría decirse que el país latinoamericano se ha ido inclinado hacía el “modelo bismarckiano”. Este modelo instaurado por el canciller “conservador” Otto Van Bismarck en Alemania a finales del siglo XIX, resultó pionero en todo el mundo en materia de protección social. Ideado inicialmente exclusivamente para los trabajadores dependientes tenía como objetivo que todos los trabajadores tuviesen acceso a unas adecuadas prestaciones de seguridad

---

<sup>837</sup> Porras Velasco, A, "La seguridad social en Ecuador: un necesario cambio de paradigmas" *Revista de Derecho Universidad Andina Simón Bolívar de Quito*, 2015, pp.99-101.

social. Y para ello se contaría; además de con las aportaciones de los empleadores y trabajadores, también con el subsidio estatal.<sup>838</sup>

El otro modelo imperante en el mundo, fue instaurado con posterioridad en Inglaterra bajo el mandato del primer ministro “conservador” Winston Churchill por el ministro Lord Beveridge en plena vorágine por la segunda guerra mundial. Este modelo conocido como “plan Beveridge” a diferencia del modelo anterior, tenía como destinatario el conjunto de la población, y no únicamente la población activa. El objetivo era que de forma universal toda la ciudadanía pudiese tener acceso a una protección social mínima, que sería financiada mediante el pago de impuestos, en lugar de a través de cotizaciones sociales.<sup>839</sup>

Lo cierto es que con el tiempo la mayoría de los sistemas de seguridad social mundiales han ido adoptando modelos mixtos. Tal sería por ejemplo el caso de España, que siguiendo el modelo Beveridge, otorga asistencia sanitaria de manera universal a toda la población. Pero que siguiendo el modelo bismackiano, concede prestaciones económicas de seguridad social a quienes previamente hayan contribuido a través del pago de cotizaciones sociales.

Por otro lado, el sistema de seguridad social ecuatoriano a pesar de que expresamente tenga establecido un sistema mixto<sup>840</sup>, en la práctica ha optado por un sistema de reparto frente a un sistema de capitalización<sup>841</sup>, con la única excepción de la prestación de cesantía, la cual claramente funciona como una prestación de capitalización pura y dura.

---

<sup>838</sup> Ibid, p.90.

<sup>839</sup> Ibid.

<sup>840</sup> Art. 173. Ley de seguridad social.

<sup>841</sup> Porras Velasco, A, "La seguridad social en Ecuador: un necesario cambio de paradigmas" *Revista de Derecho de la Universidad Andina Simón Bolívar de Quito*, 2015, p.107.

Aunque en todo caso, según garantiza la propia ley de seguridad social, “Se combinará el principio de solidaridad intergeneracional con los incentivos del esfuerzo individual, para elevar la cuantía de las prestaciones”<sup>842</sup>

En este sentido, cabe precisar que el sistema de reparto está fundamentado en el principio de solidaridad, siendo financiadas las prestaciones económicas de los pasivos a través de las cotizaciones de los trabajadores en activo. Es decir, en este sistema las cotizaciones sociales efectuadas se depositan en un fondo común. Por el contrario, con el sistema capitalización individual, las aportaciones satisfechas por los trabajadores más los intereses generados por la inversión de las mismas, se van depositando en una cuenta individual de ahorro cuyo titular es el propio contribuyente. Es decir, con este sistema son los propios trabajadores en activo quienes se financian a sí mismos<sup>843</sup>. Limitándose la intervención del Estado, a gestionar el fondo, bien directamente, o bien subcontratando con una entidad gestora de ámbito privado.

### **2.1.2. Financiación**

La financiación del sistema de seguridad social ecuatoriano, -cuya gestión está encomendada al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS)<sup>844</sup>- sigue un sistema de financiación mixto característico de los modelos bismarckianos. Financiándose no solo a través de las aportaciones de empleadores y trabajadores, sino también mediante aportaciones estatales provenientes de los ingresos tributarios<sup>845</sup>. Así por ejemplo, en lo referente al capítulo de la cobertura de pensiones (vejez, discapacidad y muerte y

---

<sup>842</sup> Art. 6.2. Ley de seguridad social.

<sup>843</sup> Porras Velasco, A, "La seguridad social en Ecuador: un necesario cambio de paradigmas" *Revista de Derecho de la Universidad Andina Simón Bolívar de Quito*, 2015, p.93.

<sup>844</sup> Art. 16. Ley de seguridad social.

<sup>845</sup> Art. 74. Ley de seguridad social.

supervivencia), según establece la ley de seguridad social, la aportación obligatoria del Estado ascenderá al 40% del total<sup>846</sup>. Aunque en este sentido cabe apuntar que recientemente “La ley de justicia laboral y reconocimiento del trabajo en el hogar” de forma sorprendente suprimió dicha obligación estatal. Si bien es cierto, que esta medida supresora en principio tiene un carácter transitorio.<sup>847</sup>

Como excepciones al sistema de financiación mixto, cabe apuntar que las coberturas sociales de los trabajadores rurales campesinos y sus familiares, casi en su totalidad son financiadas exclusivamente por parte del Estado, ya que la cofinanciación por parte de los afiliados en realidad resulta meramente simbólica<sup>848</sup>. O también, el caso de las prestaciones de las personas que efectúan un trabajo no remunerado en el hogar o “trabajo reproductivo”<sup>849</sup>, que son financiadas exclusivamente a través de la aportación estatal.<sup>850</sup>

Por su parte, la cobertura de asistencia sanitaria, a diferencia del caso español donde fue universalizada en la década de los años 80 por el gobierno “socialista” de Felipe González, en el país ecuatoriano permanece encuadrada dentro del sistema de seguridad social. Por tanto a diferencia de España cuya financiación deriva exclusivamente de los Presupuestos Generales del Estado, en Ecuador está financiada por los cotizantes al

---

<sup>846</sup> Art. 237. Ley de seguridad social.

<sup>847</sup> Lanas Medina, E, "Reformas al Código del Trabajo introducidas por la Ley de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar." *Foro Revista de Derecho 24 de la Universidad Andina Simón Bolívar de Quito*, 2017, p.6.

<sup>848</sup> Porras Velasco, A, "La seguridad social en Ecuador: un necesario cambio de paradigmas" *Revista de Derecho de la Universidad Andina Simón Bolívar de Quito*, 2015, p.101.

<sup>849</sup> Lanas Medina, E, "Reformas al Código del Trabajo...ob.cit", p.6.

<sup>850</sup> Porras Velasco, A, "La seguridad social en Ecuador...ob.cit", p.1112.

seguro social, además de por el propio Estado. Aunque eso sí, con la excepción de los jubilados, cuya financiación integra corre de cargo del Estado.<sup>851</sup>

Es decir, el sistema de seguridad social ecuatoriano, -a diferencia del caso español- siguiendo el modelo implementado por la mayoría de países a nivel mundial apuesta por un sistema mixto de fuentes de financiación. Aunque en este aspecto, -pese al teórico equilibrio financiero-, lo cierto es que actualmente están saltando todas las alarmas. De un lado porque el Estado adeuda una ingente cantidad de dinero al IESS derivada de la “contribución financiera obligatoria del Estado”. Y que únicamente en relación a la cobertura de salud ascendería a la cantidad de 1.875 millones de dólares<sup>852</sup>. Y de otro lado, porque el sistema de seguridad social acumula un importante “déficit actuarial”, que según un estudio no oficial del propio IESS del año 2010, a 40 años vista superaría los 20.000 millones de dólares. Pero eso siempre y cuando continuemos contando con el subsidio estatal del 40%, ya que sin esta aportación, el déficit actuarial se dispararía hasta los 70.000 millones de dólares.<sup>853</sup>

## **2.2. Régimen de seguridad social de los trabajadores autónomos**

A diferencia del caso español, y de otros numerosos países europeos, el colectivo de trabajadores autónomos en el país ecuatoriano no cuenta con un régimen propio de seguridad social. En teoría, según se desprende del análisis jurídico efectuado en el apartado anterior debería de permanecer encuadrado dentro del régimen general obligatorio, aunque lo cierto es que en la práctica (excepto en el caso de los empleadores) es parte junto con otros colectivos, del régimen especial de seguro voluntario.

---

<sup>851</sup> Ibid,p.105

<sup>852</sup> Porras Velasco, A, "La seguridad social en Ecuador...ob.cit", p.106.

<sup>853</sup> Ibid, p.107.

A este respecto, el IESS siguiendo las directrices emanadas de la constitución ecuatoriana, y de la propia ley de seguridad social; emitió una resolución (n° 464) en Enero de 2014, donde por fin se regulaba el proceso legal de afiliación de las personas sin relación de dependencia. Y donde claramente se establecía el carácter obligatorio de la misma.<sup>854</sup>

Pero lo cierto, es que debido a la presión de una buena parte del propio colectivo de trabajadores autónomos, y también de la oposición política, el IESS a instancias del Gobierno derogó esta medida, aprobando poco después en marzo de 2014 otra resolución (n° 467), en la que de una forma expresa se establecía el carácter voluntario de la afiliación a la seguridad social de los trabajadores autónomos.

Bajo mi punto de vista, está última resolución fue efectuada de forma apresurada, y respondía al fracaso de la anterior. En mi opinión, el IESS en su resolución n° 464 acertaba claramente al establecer de una forma expresa el carácter obligatorio de la afiliación al seguro social por parte de los trabajadores por cuenta propia. Si bien es cierto, que dicho acierto se limitaba al fondo, y no a la forma. Es decir, compartiendo la necesidad de articular un mecanismo legal que regulase el proceso de afiliación obligatoria de los trabajadores autónomos en Ecuador, al mismo tiempo considero que se erró en las formas. En primer lugar, porque la resolución no obedeció a un proceso de consenso previo con los colectivos afectados, y en segundo lugar, porque entiendo que establecer las mismas normas de cotización para todos los trabajadores autónomos por igual, ya de antemano estaba condenado al fracaso. Y es que, si el colectivo de trabajadores autónomos de por sí, ya se trata de un colectivo profundamente heterogéneo en todo el mundo, especialmente lo es, en el continente latinoamericano y en el país ecuatoriano en particular. Así, un gran número de trabajadores autónomos, aún deseando participar del seguro social, en la práctica, los rendimientos generados por

---

<sup>854</sup> Resolución n° CD 464 de “Codificación del reglamento del régimen de afiliación obligatoria aplicable a personas sin relación de dependencia y del régimen de afiliación voluntaria del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social”, IESS, Enero 2014 (derogada).

el desarrollo de su actividad económica resultan claramente insuficientes para poder sufragar la actual cotización mínima.

En mi opinión, resulta fuera de toda duda la necesidad de regular el proceso de afiliación obligatoria al seguro social de los trabajadores autónomos ecuatorianos. En primer lugar, porque así lo establece tanto la Constitución, como de la Ley de Seguridad Social. En este sentido, ambas normas dejan claro que el sistema de seguridad social ecuatoriano, sustentado en principios como: universalidad, solidaridad y contribuidad, integra de una forma expresa a los trabajadores autónomos. Y en segundo lugar, porque considero que la obligatoriedad de cotización se trata de un paso previo imprescindible para poder dotar a todos los trabajadores autónomos de una mínima protección social.

Pero al mismo tiempo, creo que establecer una cotización igual para todos los trabajadores autónomos, teniendo en cuenta la heterogeneidad del colectivo en cuanto a la cuantía de ingresos obtenidos, en la práctica resulta inviable. Máxime teniendo en cuenta que la base de cotización mínima (equivalente al importe del salario mínimo) es claramente superior a los rendimientos obtenidos por muchos trabajadores autónomos, como por ejemplo es el caso del colectivo de vendedores ambulantes, que en el país andino adquiere una especial importancia cuantitativa.

Respecto del contenido concreto de la resolución derogada relativa a la “afiliación obligatoria aplicable a las personas sin relación de dependencia”<sup>855</sup>, bajo mi punto de vista se trataba de una regulación muy interesante. En este sentido, la resolución daba respuesta a una de las grandes reivindicaciones históricas del colectivo de trabajadores autónomos en todo el mundo. Esto es; la plena equiparación en derechos con los trabajadores asalariados.

---

<sup>855</sup> Disposición reformativa primera. Resolución IESS CD 464. (derogada).

Así, de un lado se establecía el acceso por parte de los trabajadores sin relación de dependencia (independientes, profesionales liberales, administradores, autónomos societarios, empleadores, etc.) a todas y cada una de las prestaciones existentes de seguridad. Entre la cuales también se incluían; la prestación de cesantía y la prestación de riesgos del trabajo (contingencias profesionales). Y de otro, que”... las condiciones para acceder a las prestaciones serán las mismas exigidas para los afiliados al Seguro General Obligatorio, de conformidad con la Ley y reglamentación interna”<sup>856</sup>. Es decir, a diferencia del caso español y de la gran mayoría de países, si se hubiera producido la entrada en vigor de la citada resolución; trabajadores autónomos y asalariados podrían acceder exactamente en las mismas condiciones a todas y cada una de las prestaciones del sistema.

Pero la resolución, bajo mi punto de vista también contenía disposiciones claramente mejorables. Así de un lado, se establecía la obligación de afiliación de las personas sin relación de dependencia “... que tengan ingresos...”.<sup>857</sup> Es decir, en lugar de ligarse la obligatoriedad de afiliación a la realización de una actividad económica de forma “regular”, como si señala la ley de seguridad social ecuatoriana para definir a los trabajadores por cuenta propia, o “habitual”, término empleado por la legislación española, en este caso únicamente se vinculaba a la percepción de ingresos por cuenta propia. En consecuencia, una interpretación jurídica exhaustiva nos podría llevar a determinar que desde el primer dólar percibido por un trabajo efectuado sin relación de dependencia, automáticamente existiría la obligación de afiliación al sistema de seguridad social.

Además, en línea con lo ya señalado; el sistema de cotización utilizado resultaba excesivamente homogéneo, sin tener en cuenta las peculiaridades de ciertos colectivos de trabajadores autónomos. Así, la base de cotización utilizada coincidiría con el importe de las ganancias de la actividad, pero estableciéndose al mismo tiempo una base

---

<sup>856</sup> Disposición General Séptima. Resolución IESS CD 464. (derogada).

<sup>857</sup> Art. 1. Resolución IESS CD 464. (derogada).



mínima, que no podría resultar inferior a la cuantía equivalente al salario mínimo unificado (275 dólares en 2017).<sup>858</sup>

Es decir, de un lado se establecía un sistema de cotización variable en función de los ingresos, lo cual bajo mi punto de vista podría contribuir a solucionar la problemática de la cotización de los trabajadores autónomos con menores niveles de ingresos. Pero al mismo tiempo, también se establecía una cuota fija con base al salario mínimo. Y el problema es, que en la práctica esta cuota resultaba lo suficientemente elevada para una gran cantidad de trabajadores autónomos, que muchos de ellos no podrían cumplir con sus obligaciones de cotización. Y es que recordemos; el ingreso medio declarado por los trabajadores autónomos ecuatorianos apenas superaba los 200 dólares mensuales.

---

<sup>858</sup> Art. 4. Resolución IESS CD 464. (derogada)

### **3.- PRESTACIONES ECONÓMICAS DE SEGURIDAD SOCIAL**

#### **3.1. Consideraciones previas**

Como se ha tenido la ocasión de analizar anteriormente, la afiliación al seguro social por parte de los trabajadores autónomos y de otras figuras análogas, (con la única excepción de los empleadores) se trata de una opción totalmente voluntaria en el país ecuatoriano. Por tanto, será el trabajador por cuenta propia quien libremente decida si desea o no formar parte del sistema público de seguridad social. En cuyo caso podría disfrutar de las mismas prestaciones de seguridad y en las mismas condiciones que los trabajadores asalariados, incluida la prestación de cesantía, y con la única excepción de la recién creada prestación de desempleo, la cual queda condicionada a un despido previo en el marco de una relación contractual de carácter laboral.<sup>859</sup>

Sin lugar a dudas, este caso de práctica equiparación entre trabajadores asalariados y trabajadores autónomos, resulta digno de análisis. Y es que precisamente se trata de una vieja aspiración del colectivo de trabajadores por cuenta propia en España, y en todo el mundo.

Pero el problema radica en que este poder de decisión con el que cuenta el colectivo de trabajadores autónomos de formar parte o no del sistema de seguridad social, en la práctica se traduce en un déficit de protección social, ya que una gran parte de ellos al no contribuir al seguro social, tampoco resultan beneficiarios de la acción protectora del sistema. En este sentido, únicamente el 15,71% de los trabajadores autónomos encuestados manifiesta su satisfacción con la protección social otorgada por el sistema

---

<sup>859</sup> Resolución IESS. CD. 518. Boletín nº 803 (Abril 2016).

de seguridad social ecuatoriano a los trabajadores autónomos<sup>860</sup>. Manifestación que no nos pueda resultar extraña cuando resulta que la mitad de los trabajadores autónomos (el 50%)<sup>861</sup> afirman que ni siquiera contribuyen al seguro social. Y ello a pesar de que aquí se incluye a los autónomos empleadores para los que su afiliación al mismo resulta totalmente obligatoria<sup>862</sup>. Aunque también cabría destacarse como un 45,71%, considera que la protección habría mejorado en los últimos años.<sup>863</sup>

Esta situación de infra filiación del colectivo al sistema de seguridad social, resulta un problema social, a corto, pero sobre todo a largo plazo. Problema acrecentado por la escasa cultura del ahorro presente en la sociedad ecuatoriana, tal y como queda latente en la propia encuesta. Y es que únicamente un 17% de los trabajadores autónomos encuestados que no cotizan al seguro social, manifiestan tener contratado algún plan de pensiones o cualquier otro tipo de seguro privado de ahorro sustitutivo del seguro público social.<sup>864</sup>

Bajo mi punto de vista, resulta prioritaria la puesta en marcha de una estrategia por parte del Gobierno para universalizar, o al menos conseguir aumentar considerablemente la cobertura del colectivo en materia de prestaciones de seguridad social. Y para ello resulta imprescindible conocer las causas por las cuales una mayoría del colectivo decide libremente no incorporarse al sistema de seguridad social. En este sentido, la principal razón aducida por el colectivo encuestado (38,88%) son los escasos ingresos

---

<sup>860</sup> “Encuesta sobre la protección social de los trabajadores sin relación de dependencia en Ecuador”, Elaboración propia, Septiembre 2017.

<sup>861</sup> Ibid.

<sup>862</sup> Ibid.

<sup>863</sup> Ibid.

<sup>864</sup> Ibid.

económicos obtenidos. Y en segundo lugar, (30,55%) -a gran distancia sobre el resto- se apunta a la “falta de confianza en el sistema público de seguridad social ecuatoriano”.<sup>865</sup>

Es decir, a un lado se situaría un numeroso colectivo de trabajadores por cuenta propia con escasos ingresos, para quienes la afiliación a la seguridad social en las actuales condiciones resulta una verdadera utopía. Y de otro, un importante colectivo también de trabajadores autónomos que obteniendo ingresos suficientes para cotizar al seguro social, libremente desechan esta opción, al no confiar en el sistema público de seguridad social ecuatoriano. Temiendo que su aportación al mismo resulte una decisión equivocada desde el punto de vista previsional.

En cambio, en lo relativo a la proporción entre la cuantía económica aportada al seguro social, y las prestaciones a cambio recibidas, existen más trabajadores autónomos que la consideran adecuada (un 43%) que inadecuada (un 39%)<sup>866</sup>. Lo cual refuerza la tesis de que la causa principal de la minoritaria afiliación de los trabajadores autónomos al seguro social, lejos de responder a una mala cobertura prestacional por parte del IESS, responde a la imposibilidad de muchos autónomos de poder sufragar el coste mínimo de la cobertura del seguro social. Así como también a la falta de confianza en el Gobierno a la hora de gestionar los recursos financieros del sistema público de seguridad social.

Aunque también una buena parte de la escasa afiliación de los trabajadores independientes al seguro social, cabría achacárselo a la escasa información con la que cuenta el colectivo respecto de las prestaciones concretas de seguridad social a las que tendría derecho como contrapartida a su afiliación. En este sentido, la única prestación

---

<sup>865</sup> Ibid.

<sup>866</sup> “Encuesta sobre la protección social de los trabajadores sin relación de dependencia en Ecuador”, Elaboración propia, Septiembre 2017.

económica de seguridad social conocida por casi todos los autónomos encuestados (97%) es la cobertura de vejez.<sup>867</sup>

### **3.2. Prestaciones económicas de seguridad social**

Con la clara intención de poner fin a la situación de inseguridad jurídica creada en relación a la voluntariedad u obligatoriedad de afiliación al seguro social por parte de los trabajadores autónomos, el 20 de marzo de 2014, el IESS emitía una resolución al respecto (n° CD. 467)<sup>868</sup>. La misma reglamentaba la “afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de las personas sin relación de dependencia o independientes”, estableciendo expresamente el carácter voluntario de la afiliación<sup>869</sup>. Sustituyendo de esta forma a la anterior resolución (n° CD. 464) que apenas dos meses atrás -con base a la legislación vigente- había establecido la afiliación obligatoria para el colectivo.

En línea con lo ya señalado, bajo mi punto de vista este cambio de parecer obedecería exclusivamente a motivaciones de oportunidad política. Y es que desde el punto de vista jurídico no existía base consistente que pudiera poner en entredicho la obligatoriedad de afiliación del colectivo.

Así, la citada resolución ya en su artículo 1 despejaba toda duda al establecer expresamente que “Se podrán afiliar voluntariamente, desde el día en que realicen la

---

<sup>867</sup> “Encuesta sobre la protección social de los trabajadores sin relación de dependencia en Ecuador”, Elaboración propia, Septiembre 2017.

<sup>868</sup> Resolución n° CD 467 de “Reglamento de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de las personas sin relación de dependencia o independientes y ecuatorianos domiciliados en el exterior”, IESS, Marzo 2014.

<sup>869</sup> Disp. transitoria 2ª. Resolución n° CD 467.

correspondiente solicitud, las personas que tengan ingresos sin relación de dependencia o independientes, domiciliadas en el Ecuador, presentando su aviso de entrada a través del portal web oficial del IESS”<sup>870</sup>

Respecto de la base de cotización aplicable –en línea con el caso español- los trabajadores autónomos cotizarán en función de una base presunta elegida por el propio interesado. Pero sin poder resultar inferior a una base equivalente al salario básico unificado (375 dólares en 2017)<sup>871</sup>, cuantía claramente superior a las ganancias medias declaradas por el colectivo.

En relación a las prestaciones económicas de seguridad social, el seguro social ecuatoriano a su vez queda dividido en los seguros de: “salud”, “riesgos del trabajo”, “invalidez”, “vejez” y “muerte”, así como en el de “cesantía y desempleo”. Si bien en relación a este última contingencia también nos encontraríamos ante una cierta situación de inseguridad jurídica. Y es que mientras la resolución vigente del IESS,<sup>872</sup> incluye al seguro de cesantía como uno de los seguros previsionales incluidos dentro de la afiliación voluntaria de los trabajadores sin relación de dependencia, otras normas legales disponen lo contrario. Así, la ley de seguridad social establece que “el seguro general obligatorio protegerá al afiliado en relación de dependencia contra la contingencia de desempleo”. Mientras que el Reglamento de seguro de cesantía y desempleo se pronuncia en el mismo sentido, al definir de un lado la cesantía como: “falta de ingresos provenientes del trabajo de un empleado, obrero o servidor público, afiliado al IESS”.<sup>873</sup> Y de otro, al establecer que el seguro de desempleo únicamente

---

<sup>870</sup> Art. 1. Resolución n° CD 467.

<sup>871</sup> Art. 4. Resolución n° CD 467.

<sup>872</sup> Disp. Reformativa 1ª Resolución n° CD 467.

<sup>873</sup> Art. 3. Resolución n° CD 518 de “Reglamento General del seguro de cesantía y seguro de desempleo”, IESS, Abril 2016.

protegerá a “...los afiliados al IESS que pierdan su empleo bajo relación de dependencia por causas ajenas a su voluntad...”.<sup>874</sup>

Respecto del tipo de cotización total que deberán afrontar los trabajadores autónomos y sin relación de dependencia acogidos al seguro social ascenderá al 20,6%, incluyendo el 0,10% adicional destinado a las pensiones de discapacidad. Esta cotización resulta idéntica a la efectuada por parte de los trabajadores asalariados.<sup>875</sup>

### **3.2.1. Seguro general de Salud individual y familiar**

“El seguro general de salud individual y familiar” conlleva una cotización del 6,06% de la base de cotización. Resulta importante destacar -en línea con lo ya expuesto- que la atención sanitaria en el país ecuatoriano en lugar de resultar universal queda condicionada a una cotización previa al sistema de seguridad social. En concreto para tener derecho a la misma, al menos se requieren 3 meses de cotización previa, excepto en el supuesto de accidente u emergencia, en cuyo caso no se requeriría contribución previa alguna. Asimismo, además del propio afiliado o pensionista resultan beneficiarios de la cobertura sanitaria pública, tanto el cónyuge como los hijos menores de 18 años.<sup>876</sup>

Pero además de la atención sanitaria, el seguro de salud proporciona las siguientes prestaciones económicas:

---

<sup>874</sup> Art. 12. Resolución nº CD 518 de “Reglamento General del seguro de cesantía y seguro de desempleo”, IESS, Abril 2016.

<sup>875</sup> Disposición general 2ª. Resolución nº CD 467.

<sup>876</sup> Art. 107.a). Ley de seguridad social.

### 3.2.1.1. Maternidad

Para poder disfrutar de la prestación económica en caso de maternidad; se requiere de un lado aportar una contribución mínima al seguro social de 12 mensualidades consecutivas, o en su defecto de 378 días dentro de las últimas 16 mensualidades. Y de otro lado, que 6 de esas mensualidades sean inmediatamente anteriores a la fecha del parto u adopción<sup>877</sup>. Aunque si se dejasen de abonar las aportaciones, persistiría el derecho a la prestación hasta un máximo de 2 meses.<sup>878</sup>

El subsidio consistirá en una prestación económica mensual del 75% de la base de cotización del mes anterior a la fecha del hecho causante, que podrá ser percibido durante 12 semanas (10 semanas anteriores al parto y 2 semanas posteriores). Si bien, la duración de la prestación podría resultar ampliada en los supuestos de: hijo prematuro (en 8 días) o de enfermedad degenerativa o discapacidad severa (en 25 días).<sup>879</sup>

En caso de que la madre falleciese durante el parto, el padre podría hacer uso de la prestación íntegra. Pudiendo también la madre ceder al padre parte del tiempo de disfrute de la prestación.<sup>880</sup>

---

<sup>877</sup> Página Web IESS: <https://www.iess.gob.ec/es/web/guest/servicios-de-salud1>

<sup>878</sup> Art. 107.b) Ley de seguridad social.

<sup>879</sup> Página Web IESS: <https://www.iess.gob.ec/es/web/guest/servicios-de-salud1>

<sup>880</sup> Ibid.



### 3.2.1.2. Paternidad

También en caso de nacimiento o adopción, con independencia de la prestación de maternidad, el padre tendrá derecho a la obtención de una prestación económica. En concreto tendrá derecho a una prestación en la misma cuantía y con los mismos requisitos que en el caso de la prestación de maternidad. Aunque en este caso limitada únicamente a una duración de 10 días.<sup>881</sup>

### 3.2.1.3. Enfermedad

En caso de que el afiliado padeciese una enfermedad que temporalmente le imposibilitase para la realización de una actividad profesional, tendrá derecho a la percepción de una prestación económica del 75% de la base de cotización del mes anterior a la fecha del hecho causante, a disfrutar desde el 4º día de baja médica, y hasta un máximo de 182 días<sup>882</sup>. Aunque ello siempre y cuando acreditara una cotización mínima al seguro social de 6 mensualidades ininterrumpidas.<sup>883</sup>

## **3.2.2. Seguro de Riesgos del Trabajo**

El seguro de riesgos del trabajo, a cambio de una contribución del 0,55% de la base de cotización, proporciona a los afiliados las prestaciones económicas siguientes:

---

<sup>881</sup> Ibid.

<sup>882</sup> Ibid.

<sup>883</sup> Art. 107. Ley de seguridad social.

### 3.2.2.1. Prestación por Incapacidad Temporal<sup>884</sup>

En caso de incapacidad temporal derivada de contingencias profesionales (accidente de trabajo o enfermedad profesional), se tendrá derecho a la percepción de una prestación económica desde el 1º día de baja, con una duración máxima de un año. Aunque pudiendo ampliarse por otro año más, siempre y cuando, el estado de salud del afiliado así lo aconsejase. A la finalización de este periodo, la comisión de evaluación de incapacidades dictará; bien el alta médica, o bien el reconocimiento de una incapacidad permanente.

La cuantía económica del subsidio será del 75% de la base de cotización durante las 10 primeras semanas de baja, y del 66% desde la 11ª hasta la 52ª semana. Si después de un año de baja persistiese la incapacidad, el afiliado percibiría una prestación del 80% de la base de cotización como máximo durante otro año más.<sup>885</sup>

Respecto de la contribución al seguro social, en caso de accidente de trabajo no se requerirá cotización previa alguna, mientras que en caso de enfermedad profesional se requerirían 6 mensualidades de contribución previas a la fecha del diagnóstico médico.<sup>886</sup>

La prestación económica por incapacidad temporal finalizará por “alta médica”, “declaración de la incapacidad permanente parcial, total o absoluta”, “fallecimiento”, o

---

<sup>884</sup> IESS: <https://www.iess.gob.ec/es/web/guest/prestaciones>.

<sup>885</sup> Art. 22. Resolución nº CD 390 de “Reglamento de riesgos del trabajo”, IESS, Noviembre 2011.

<sup>886</sup> Art. 25, Ibid.

“por negarse el afiliado, a cumplir las prescripciones o tratamientos de los facultativos o por dificultar tal propósito”.<sup>887</sup>

#### 3.2.2.2. Indemnización por incapacidad permanente parcial<sup>888</sup>

La incapacidad permanente parcial “es aquella que produce en el trabajador una lesión corporal o perturbación funcional definitiva que signifique una merma de la integridad física del afiliado y su aptitud para el trabajo”<sup>889</sup>. El reconocimiento de esta incapacidad dará derecho a la obtención de una indemnización económica a tanto alzado (pago único) de 60 mensualidades, calculada en función de las bases medias de cotización del último año.<sup>890</sup>

#### 3.2.2.3. Prestación por incapacidad permanente total

Tendrá la consideración de incapacidad permanente total “aquella que inhabilite al afiliado para la realización de todas o las fundamentales tareas de la profesión u oficio habitual”.<sup>891</sup>

El reconocimiento de la misma por parte de la comisión de valuación de incapacidades dará derecho a la obtención de una prestación económica de carácter mensual del 80%

---

<sup>887</sup> Art. 27, Ibid.

<sup>888</sup> Página Web IESS: <https://www.iess.gob.ec/es/web/guest/prestaciones>.

<sup>889</sup> Art. 28. Resolución n° CD 390 de “Reglamento de riesgos del trabajo”, IESS, Noviembre 2011.

<sup>890</sup> Art. 32. Ibid.

<sup>891</sup> Ibid.

de la base de cotización, calculada en función de la media de las bases de cotización del último año, o de los últimos 5 años, si en este caso resultase superior.<sup>892</sup>

#### 3.2.2.4. Prestación por Incapacidad Permanente Absoluta

Tendrá la consideración legal de Incapacidad Permanente Absoluta, “aquella que le inhabilita por completo al afiliado para toda profesión u oficio requiriendo de otra persona para su cuidado y atención permanentes”.<sup>893</sup>

El reconocimiento de esta incapacidad por parte de la Comisión de Valuación de Incapacidades, dará derecho a la obtención de una prestación económica mensual del 100% de la base de cotización (a elegir entre el promedio mensual del último año, o de los 5 mejores años).<sup>894</sup>

#### **3.2.3. Seguro de pensiones**

El seguro de pensiones, que recordemos; destaca por estar financiado en un 40% por parte del Estado, conlleva una contribución del 5,86% de la base de cotización. Proporcionando a cambio las siguientes prestaciones:

---

<sup>892</sup> Ibid.

<sup>893</sup> Art. 35. Ibid.

<sup>894</sup> Art. 37. Ibid.

### 3.2.3.1. Pensión de vejez<sup>895</sup>

Los afiliados al IESS tendrán derecho a percibir una prestación económica vitalicia por jubilación en los siguientes casos:

-A los 60 años de edad, con al menos 30 años de cotización.

-A los 65 años de edad, con al menos 15 años de cotización.

-A los 70 años de edad, con al menos 10 años de cotización.

-A cualquier edad, siempre que al menos se hayan aportado 40 años de cotización.

-A cualquier edad, con al menos 25 años de aportes, en caso de padecer discapacidad física.

-A cualquier edad, con al menos 20 años de aportes en caso de padecer discapacidad intelectual.

El porcentaje de la pensión de jubilación será proporcional al número de años cotizados. Así por ejemplo con 40 años cotizados se percibiría el 100% de la misma, mientras que con 10 años de contribución, quedaría reducida al 50%.

Para el cálculo de la cuantía económica de la pensión se tendrán en cuenta los últimos 5 años. Aunque existiendo paralelamente tanto una pensión mínima como una máxima. Así, las pensiones mínimas de vejez para 2017 serán las siguientes dependiendo de los años de contribución al IESS:

---

<sup>895</sup> Página Web IESS: <https://www.iess.gob.ec/es/web/guest/jubilacion-ordinaria-vejez>

- Con 10 años cotizados: 187,50 dólares (50% del salario básico unificado).
- Entre 11 y 20 años cotizados: 225 dólares (60% del salario básico unificado).
- Entre 21 y 30 años cotizados: 262,50 dólares (70% del salario básico unificado).
- Entre 31 y 35 años cotizados: 300 dólares (80% del salario básico unificado).
- Entre 36 y 39 años cotizados: 337,50 dólares (90% del salario básico unificado).
- A partir de 40 años cotizados: 375 dólares (100% del salario básico unificado).

Respecto de las pensiones máximas para 2017, serán las siguientes también en función de las contribuciones realizadas:

- De 10 a 14 años cotizados: 937 dólares (250% s/ SMU).
- De 15 a 19 años cotizados: 1.125 dólares (300% s/ SMU).
- De 20 a 24 años cotizados: 1.312,50 dólares (350% s/ SMU).
- De 25 a 29 años cotizados: 1.500 dólares (400% s/ SMU).
- De 30 a 34 años cotizados: 1.687,50 dólares (450% s/ SMU).
- De 35 a 39 años cotizados: 1.875 dólares (500% s/ SMU).
- A partir de 40 años cotizados: 2.062,50 dólares (550% s/ SMU).

El inicio de la prestación económica siempre dará comienzo el primer día del mes siguiente al que el asegurado cese en su actividad profesional, siendo distribuidas entre 12 mensualidades, más aparte una 13<sup>a</sup> mensualidad otorgada en todo el país en el mes

de diciembre, y una 14<sup>a</sup> mensualidad otorgada en el mes de septiembre en las regiones de Sierra y Amazonía, y en el mes de abril en las de: Costa e Insular.

Con más de 40 años cotizados se incrementaría la pensión en un 1,25% anual por cada año de aportación adicional.

Y respecto a la base de cotización para el cálculo de la pensión, serán tenidos en cuenta los 5 mejores años de cotización.

### 3.2.3.2. Pensión de invalidez<sup>896</sup>

Podrá percibir una pensión por invalidez, aquel “afiliado que por enfermedad o por alteración física o mental, se encuentre incapacitado para su trabajo”.

En caso de incapacidad absoluta y permanente para todo trabajo, el asegurado obtendrá una prestación económica con carácter vitalicio, siempre y cuando acredite una cotización mínima de 60 mensualidades (6 de ellas inmediatamente anteriores y consecutivas) o de 120 mensualidades en total.

La cuantía económica ascenderá al 100% de la base media de los últimos 12 meses, o de la base media de los últimos 5 años si esta resultase superior. Existiendo en todo caso, tanto una pensión mínima, como una máxima en función de los años cotizados. En concreto, las pensiones mínimas serán exactamente equivalentes a las señaladas

---

<sup>896</sup> Página Web IESS: <https://www.iess.gob.ec/es/web/guest/jubilacion-por-invalidez2>

anteriormente en el supuesto de las pensiones de vejez, mientras que la pensión máxima en todo caso no podría sobrepasar la cuantía de los 1.687,50 dólares (450% s/ SMU).

### 3.2.3.3. Pensiones de montepío<sup>897</sup>

En caso de fallecimiento del asegurado o pensionista, el IESS concede a los familiares del causante siempre que al menos hubiese aportado 60 mensualidades de cotización (5 años), una serie de prestaciones económicas periódicas. Las personas beneficiarias podrán ser las siguientes:

- Viudos o parejas de hecho.
- Hijos menores de 18 años.
- Hijos mayores de edad (solo en caso de encontrarse incapacitados para el trabajo).
- Padres que conviviesen con el causante (solo en caso de ausencia cónyuge e hijos).

La prestación económica de viudedad será del 40% de la pensión de jubilación que estuviese percibiendo el causante, o de la que le hubiese correspondido. Ampliándose hasta el 60%, en caso de ser la única persona integrante del grupo familiar. Pero siempre y cuando, el cónyuge no estuviese afiliado al seguro social, ni ostentase la condición de pensionista.

Por su parte, la pensión de orfandad por cada hijo beneficiario ascenderá al 20% de la base de cotización.

---

<sup>897</sup> Página Web IESS: <https://www.iess.gob.ec/es/web/guest/montepio1>



Aunque en todo caso, la pensión mínima del conjunto del grupo familiar será del 50% s/SBU, mientras que la pensión máxima ascenderá al 450% s/SBU.

En caso de que el afiliado no hubiese completado el número de contribuciones necesarias para poder percibir esta pensión (60 mensualidades), el IESS devolverá a sus familiares las aportaciones efectuadas al seguro de invalidez, vejez y muerte.

Respecto del cálculo de la cuantía económica de la pensión, serán tenidos en cuenta los 5 mejores años de cotización.

#### 3.2.3.4. Auxilio por funerales<sup>898</sup>

De forma complementaria a las pensiones de montepío anteriormente analizadas, el IESS concederá a los familiares del causante un subsidio por los gastos relacionados con el sepelio por un importe máximo de 1.354 dólares.

En concreto serán justificables los gastos siguientes:

-Cofre mortuario.

-Servicio de velación.

-Carroza.

-Servicio religioso.

---

<sup>898</sup> Página Web IESS: <https://www.iess.gob.ec/es/web/guest/auxilio-para-funerales3>

-Costos de inhumación o cremación.

-Arrendamiento o compra de nicho.

Con carácter alternativo a la obtención de la citada prestación económica, los familiares cuentan con la opción de poder concertar gratuitamente dichos servicios con cualquier empresa funeraria acreditada por el IESS.

#### **3.2.4. Seguro de cesantía y desempleo**

La prestación de cesantía, en realidad se trata de un fondo de capitalización individual al que todos los trabajadores afiliados al IESS deben contribuir de una manera obligatoria. El fondo se compone tanto por las aportaciones de los afiliados, como de los rendimientos financieros generados por estas. El mismo se mantenía hasta febrero de 2016, como “una cuenta individual de cada afiliado integrado por el 3%”. Fecha a partir de la cual, pasaba a financiarse “por la tasa del 2% del aporte personal...”.<sup>899</sup>

Como puede apreciarse, la financiación del fondo de cesantía fue reducida en un 1%, porcentaje que se destinaría a financiar la recién creada prestación por desempleo.

El fondo de cesantía podrá ser retirado cuando el afiliado hubiese realizado aportaciones al mismo durante al menos 24 mensualidades, y siempre y cuando, además hubiese permanecido en situación de cese durante un mínimo de 60 días.<sup>900</sup>

---

<sup>899</sup> Art. 4. Resolución nº CD 518...ob.cit.

<sup>900</sup> IESS: <https://www.iess.gob.ec/es/cesantias1>

Pero al tratarse de una prestación de capitalización individual, su fondo acumulado no podría ser retirado únicamente en el supuesto de producirse el cese en la actividad profesional, sino que también se contemplan otros supuestos, como jubilación, ya sea por vejez, invalidez, incapacidad permanente total, o incapacidad permanente absoluta.<sup>901</sup> O hasta incluso en los supuestos de maternidad y paternidad.<sup>902</sup>

Respecto de la prestación de desempleo (compatible con la de cesantía) creada recientemente en marzo de 2016, a través de La “Ley Orgánica para Promoción del Trabajo Juvenil, Regulación Excepcional de la Jornada de Trabajo, Cesantía y Seguro de Desempleo” se trata de una “prestación económica que protege a los afiliados al IESS que pierden su empleo bajo relación de dependencia por causas ajenas a su voluntad”<sup>903</sup>. Por tanto, esta cobertura financiada con la aportación de los empleadores (1% de la remuneración salarial), en principio dejaría fuera de su alcance protector al colectivo de trabajadores autónomos.<sup>904</sup>

La prestación de desempleo, que no puede solicitarse hasta una vez transcurridos 60 días desde el cese en la actividad, consiste en una prestación de entre el 50 y el 70% de la base de cotización media de los últimos 12 meses, a disfrutar durante un máximo de 5 mensualidades. Requiriendo de una cotización previa de 24 mensualidades (6 de ellas inmediatamente anteriores a la fecha del hecho causante).<sup>905</sup>

En relación a la posibilidad de los trabajadores autónomos y figuras análogas, de poder beneficiarse del seguro de cesantía y desempleo, como ya ha sido comentado, nos

---

<sup>901</sup> Art. 7. Ibid.

<sup>902</sup> Art. 9. Ibid.

<sup>903</sup> Art. 12. Ibid.

<sup>904</sup> Art. 13. Ibid.

<sup>905</sup> Art. 15. Ibid.

encontrarnos ante una verdadera situación de inseguridad jurídica. Así de un lado la resolución vigente de afiliación voluntaria de los trabajadores sin relación de dependencia (nº 467) contempla expresamente a este colectivo como beneficiario del mismo. Mientras que según la propia disposición general 2ª del “Reglamento General del seguro de cesantía y seguro de desempleo” “no aportarán al Seguro de Desempleo ni a la Cesantía y por lo tanto no podrán acceder a estas prestaciones ni a las que de estas se derivan”.<sup>906</sup>

Ante esta situación de confusión jurídica, cabría determinar cual viene siendo la interpretación del IESS al respecto. Y en este sentido, teniendo en cuenta que en la práctica este organismo viene recaudando al colectivo de trabajadores autónomos la aportación del 3% derivada del seguro de cesantía y desempleo, en teoría deberían resultar como beneficiarios del mismo. Al menos en lo concerniente a la prestación de cesantía, ya que en relación a la prestación de desempleo, teniendo en cuenta la necesaria vinculación a un despido en el marco de una relación por cuenta ajena, parece improbable que los trabajadores autónomos pudiesen acogerse a la misma. Aunque en este caso, resultaría contradictorio y nos encontraríamos ante una situación de recaudación indebida, por el hecho de obligar a efectuar una cotización que en realidad no generaría derecho a efectos de prestaciones.

---

<sup>906</sup> Disposición general 2ª IESS.

## 4.- CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** La protección social de los trabajadores autónomos continúa siendo una asignatura pendiente tanto en Ecuador como en general en todo el continente latinoamericano. Sin lugar a dudas, cuestiones como las altas tasas de informalidad existentes, la falta de cultura de autoprotección por parte del colectivo, o la tradicional falta de atención por parte de la Administración, influyen de una manera decisiva en esta situación de infra protección.

**SEGUNDA.-** Otra cuestión que tiene una enorme transcendencia en la falta de protección social de los trabajadores autónomos; es -en la práctica- el régimen voluntario de afiliación instaurado en el país ecuatoriano que permite a los trabajadores autónomos sin asalariados decidir libremente si desean o no estar protegidos en materia de seguridad social. Esta “voluntariedad” se traduce en que muchos trabajadores autónomos -bajo criterios cortoplacistas- opten por no formar parte del sistema de seguridad social, lo que a medio y largo plazo provoca que muchos de ellos aún limitados para el trabajo por cuestiones de edad o salud, se vean obligados a continuar trabajando prácticamente hasta el final de sus días. Y es que la ausencia de una cultura previsional provoca –como se pone de manifiesta en la encuesta efectuada- que la inmensa mayoría de los trabajadores autónomos que no contribuyen al seguro social, tampoco lo hagan a planes de pensiones o seguros privados de ahorro. Pero no solo eso; esta falta de cotización al seguro social, provoca también la ausencia de protección por contingencias tales como: enfermedad, maternidad, accidente o fallecimiento.

**TERCERA.-** Para que todos los trabajadores autónomos pudieran estar protegidos en materia de protección social, resultaría imprescindible la instauración de un régimen obligatorio de afiliación, como además así aboga el 56% del colectivo encuestado. Aunque paralelamente a ello, debería de articularse un sistema de cotización que permita a todos los trabajadores autónomos poder hacer frente al pago de seguridad

social. En este sentido, considero que en el país ecuatoriano resultaría totalmente inviable la instauración de un mismo sistema de cálculo de cotización para todo el colectivo. Es decir, al igual que para los autónomos del sector agrícola (colectivo caracterizado por la obtención de escasos ingresos) están establecidas unas normas especiales que permiten la cotización al seguro social gracias al subsidio estatal, y a la solidaridad del resto de cotizantes, resultaría necesario también dotar de reglas especiales en materia de cotización a otros colectivos. Bajo mi punto de vista, la extensión del más que ventajoso cálculo de las cotizaciones del colectivo agrícola a otros colectivos, resultaría totalmente insostenible desde el punto de vista financiero. Es más, en los últimos tiempos ya existe un debate abierto en el país ecuatoriano acerca de la inviabilidad de poder mantener por más tiempo este sistema agrario que permite la protección integral de seguridad social del trabajador agrícola, así como la protección parcial de sus familiares, aportando como contrapartida únicamente una cuota simbólica. Descartada esta opción, considero que lo más viable de un lado sería el establecimiento de un sistema de cotización general totalmente variable sin la existencia de una base mínima. Tesis respaldada por el 64% del colectivo encuestado. O bien en su defecto, el establecimiento de un sistema mixto, donde las cotizaciones serían calculadas de forma variable en función de los ingresos, pero a su vez estableciéndose una base mínima claramente inferior a la actual. Quizás reducida en un 50%. Y es que como se ha tenido ocasión de detallar; existe una gran parte de trabajadores autónomos que queriendo contribuir al seguro social, en realidad no lo pueden hacer, debido a los escasos beneficios económicos generados por el desarrollo de su actividad económica o profesional. Y de otro lado, el establecimiento de un sistema de cotización reducido para aquellas actividades caracterizadas no solo por los escasos ingresos medios percibidos, sino también por la dificultad de control de los ingresos verdaderamente percibidos. Tal sería el caso por ejemplo del sector de la venta ambulante. En este caso, podrían plantearse varias alternativas, como la instauración de una especie de cotización fija reducida (tarifa planta) o de un régimen de monotributo ya existente en otros países de Latinoamérica, y que en suma consiste en poder sufragar de una sola vez -con base a parámetros objetivos- no solo la cotización de seguridad social, sino también la tributación fiscal. O también -siguiendo el ejemplo español precisamente para el caso de la venta ambulante- simplemente permitir la contribución por una base claramente inferior a la mínima general actual.

**CUARTA.-** Otra cuestión que debería ser puesta sobre la mesa sería la posibilidad de universalizar la cobertura pública de sanidad, que en este momento -a excepción de las urgencias- resulta vinculada a la cotización a la seguridad social. Provocando que una buena parte de la población -entre ellos muchos trabajadores autónomos- carezcan de la misma. Aunque obviamente para ello cabría realizarse un minucioso análisis económico que prevea como se cubriría financieramente la pérdida de ingresos de seguridad social generados por este concepto. Una alternativa que podría estudiarse sería la subida de varios puntos porcentuales del Impuesto sobre el valor añadido (IVA). En este sentido, considero que en Ecuador habría un margen de subida, ya que el tipo establecido en este país (12%) resulta claramente inferior al tipo medio establecido en el continente latinoamericano, y en particular al de países del entorno tales como Perú (18%) o Colombia (16%).

**QUINTA.-** Prácticamente la única diferencia existente en materia de protección social entre los trabajadores asalariados y los trabajadores autónomos que contribuyen al seguro social, sería la ausencia en el caso de estos últimos de la cobertura por desempleo. En este sentido, teniendo en cuenta que en la práctica los trabajadores autónomos vienen aportando tanto la cotización del seguro de cesantía (2%), como del seguro de desempleo (1%), considero que deberían realizarse las modificaciones legales oportunas, de modo que se estableciese de una forma clara el derecho de este colectivo a la percepción de ambas prestaciones. Y para ello, en relación al seguro de desempleo, debería de añadirse claramente como una de las causas, la situación de cese involuntario derivada de la realización de una actividad económica o profesional por cuenta propia.





## **Anexo 2**

# **ENCUESTA SOBRE LA PROTECCIÓN SOCIAL EN EL TRABAJO AUTÓNOMO EN ESPAÑA**

Abril 2017

**Autor: Rafael Pardo Gabaldón**

## NOTAS

A. La encuesta ha sido efectuada por el autor de la tesis como parte del presente trabajo de investigación.

B. Se han efectuado entrevistas a 100 personas cotizantes al Régimen Especial de Trabajadores Autónomas (RETA) a través de: entrevistas presenciales, conversaciones telefónicas y correo electrónicos.

C. Las personas seleccionadas están diversificadas según los diferentes perfiles de cotizantes al RETA: sector, edad, sexo, antigüedad, forma jurídica, etc.

D. El trabajo de campo ha sido efectuado entre los meses de Diciembre de 2.016 y Abril de 2017.

D. El margen de error en el volcado de datos es del 1%.

### Pregunta 1

¿Cómo considera el nivel actual de protección social del trabajador autónomo?

- |                      |            |
|----------------------|------------|
| A. <u>Adecuado</u>   | <u>3%</u>  |
| B. <u>Mejorable</u>  | <u>38%</u> |
| C. <u>Inadecuado</u> | <u>55%</u> |
| D. <u>Ns/nc</u>      | <u>4%</u>  |

### Pregunta 2

¿Considera que ha mejorado en los últimos años?

- |                 |            |
|-----------------|------------|
| A. <u>Si</u>    | <u>41%</u> |
| B. <u>No</u>    | <u>53%</u> |
| C. <u>Ns/nc</u> | <u>6%</u>  |

### Pregunta 3

¿Qué percepción tiene respecto de la cuota que abona a la seguridad social todos los meses como trabajador autónomo?

- |  |            |
|--|------------|
| A. <u>Se trata de un impuesto a fondo perdido</u>                          | <u>37%</u> |
| B. <u>Se trata de una cotización que me permitirá recibir prestaciones</u> | <u>60%</u> |
| C. <u>Ns/nc</u>  | <u>3%</u>  |

### Pregunta 4

Con respecto a la cotización como trabajador autónomo ¿Cuál sería para usted el modelo ideal?

- A. Un modelo contributivo y solidario de seguridad social en el que a través de las cotizaciones se adquiere el derecho a percibir prestaciones 76%
- B. Un modelo liberal en el que no existe la obligación de cotizar ni tampoco el derecho a percibir prestaciones 21%
- C. Ns/nc 3%

**5. ¿Considera proporcionado el coste que abona a la seguridad social respecto de la acción protectora que le brinda el sistema?**

- A. Si 20%
- B. No 76%
- C. Ns/nc 4%

**6. ¿Es concedor que a cambio del abono de la cotización a la seguridad social el RETA proporciona las siguientes prestaciones:**

<u>Incapacidad temporal</u>	<u>A. SI</u>	<u>72%</u>	<u>B. No</u>	<u>28%</u>
<u>Maternidad</u>	<u>A. SI</u>	<u>64%</u>	<u>B. No</u>	<u>36%</u>
<u>Riesgo durante el embarazo</u>	<u>A. SI</u>	<u>39%</u>	<u>B. No</u>	<u>61%</u>
<u>Paternidad</u>	<u>A. SI</u>	<u>43%</u>	<u>B. No</u>	<u>57%</u>
<u>Viudedad</u>	<u>A. SI</u>	<u>37%</u>	<u>B. No</u>	<u>63%</u>
<u>Orfandad</u>	<u>A. SI</u>	<u>23%</u>	<u>B. No</u>	<u>77%</u>
<u>Jubilación</u>	<u>A. SI</u>	<u>99%</u>	<u>B. No</u>	<u>1%</u>
<u>Incapacidad permanente</u>	<u>A. SI</u>	<u>57%</u>	<u>B. No</u>	<u>43%</u>
<u>Prestación por cuidado de hijos con cáncer</u>	<u>A. SI</u>	<u>9%</u>	<u>B. No</u>	<u>91%</u>

**7. ¿Considera que el trabajador autónomo debería tener derecho a una prestación pública por desempleo?**

A. Si \_\_\_\_\_ 90%

B. No \_\_\_\_\_ 10%

C. Ns/nc \_\_\_\_\_ 0%

**8. ¿Estaría dispuesto a cotizar más por tener acceso a una prestación por desempleo?**

A. Si \_\_\_\_\_ 74%

B. No \_\_\_\_\_ 25%

C. Ns/nc \_\_\_\_\_ 1%

**9. Respecto de la cobertura por desempleo con que afirmación está más de acuerdo**

A. La cotización debe ser voluntaria \_\_\_\_\_ 34%

B. La cotización debe ser obligatoria \_\_\_\_\_ 65%

C. Ns/nc \_\_\_\_\_ 1%

**10. ¿Es conector que actualmente el trabajador autónomo tiene derecho a una cobertura de desempleo, siempre que adicionalmente y de forma voluntaria cotice más por ello?**

- A. Si 55%
- B. No 45%

**11. ¿Y en caso de conocerla que le parece la actual prestación por cese de actividad de los autónomos?**

- A. Adecuada 4%
- B. Insuficiente 89%
- C. Ns/nc 7%

**12. ¿Es conector que actualmente el trabajador autónomo tiene derecho a una cobertura desde del primer día de baja por accidente de trabajo y enfermedad profesional, siempre que adicionalmente y de forma voluntaria cotice más por ello?**

- A. Si 42%
- B. No 58%

**13. ¿Y en caso de conocerla que le parece la actual prestación por accidente de trabajo y enfermedad profesional?**

- A. Adecuada 40%
- B. Insuficiente 50%
- C. Ns/nc 10%

**14. Con respecto a la cuantía de la cotización a la seguridad social de los autónomos ¿con que afirmación estaría más de acuerdo?**

- |  |     |
|--|-----|
| A. <u>Debería de ser directamente proporcional a mis beneficios netos como en el régimen general, aunque ello pueda suponer cotizar más si tengo ingresos netos anuales superiores a 10.692 euros o (de 12.809 euros en caso de ser autónomo societario)</u> | 54% |
| B. <u>Debería continuarse con el modelo actual</u>   | 43% |
| C. <u>Ns/nc</u>  | 3%  |





## **Anexo 3. Tesis doctoral**

# **ENCUESTA SOBRE LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LOS TRABAJADORES AUTÓNOMOS Y TRABAJADORES SIN RELACIÓN DE DEPENDENCIA EN ECUADOR**

Septiembre 2017

**Autor: Rafael Pardo Gabaldón**

## NOTAS

A. La encuesta ha sido efectuada por el autor de la tesis como parte del presente trabajo de investigación.

B. Se han efectuado de manera presencial entrevistas a 70 trabajadores sin relación de dependencia en el país ecuatoriano.

C. Las personas seleccionadas están diversificadas según los diferentes perfiles de trabajadores sin relación de dependencia en Ecuador: sector, edad, sexo, antigüedad, forma jurídica, etc.

D. El trabajo de campo ha sido efectuado entre los meses de Julio y Septiembre de 2017.

D. El margen de error en el volcado de datos es del 1%.

### Pregunta 1

¿Cómo considera el nivel actual de protección de seguridad social al que tienen acceso los trabajadores sin relación de dependencia en Ecuador?

E. <u>Adecuado</u>	16,71%
F. <u>Mejorable</u>	48,57%
G. <u>Inadecuado</u>	35,71%

### Pregunta 2

¿Considera que ha mejorado en los últimos años?

D. <u>Si</u>	45,71%
E. <u>No</u>	37,14%
F. <u>Ns/nc</u>	17,12%

### Pregunta 3

¿Efectúa la contribución al seguro social?

D. <u>Si</u>	50%
E. <u>No</u>	50%

### Pregunta 4

En caso de no hacerlo. ¿Cuál es el motivo por el cual no contribuye?

A. <u>Los ingresos de mi actividad profesional no lo permiten</u>	38,88%
B. <u>Desproporción entre las contribuciones satisfechas y la protección recibida</u>	13,88%
C. <u>Falta de confianza en el sistema público de seguridad social ecuatoriano</u>	30,55%

D. Otros 16,66%

---

#### **Pregunta 5**

**En caso de no hacerlo. ¿Tiene contratado algún plan de pensiones privado?**

- A. Si 17,14%  
B. No 82,86%

#### **Pregunta 6**

**En caso de no hacerlo. ¿Tiene contratado algún seguro privado de salud?**

- A. Si 17,14%  
B. No 82,86%

#### **Pregunta 7**

**En caso de no hacerlo. ¿Tiene contratado algún seguro de indemnización por enfermedad o por accidente de trabajo?**

- A. Si 11,42%  
B. No 88,58%

#### **Pregunta 8**

**Con respecto a la contribución al seguro social de los trabajadores sin relación de dependencia ¿Cuál sería para usted el modelo ideal?**

A. Un modelo como el europeo; contributivo y solidario de seguridad social en el que a través de una contribución obligatoria se adquiere el derecho a percibir prestaciones económicas 56,33%

B. Un modelo liberal como el actual en Ecuador en el que no existe la obligación de contribuir al seguro social, pero en cuyo caso tampoco el derecho a percibir prestaciones. 30,98%

C. Ns/nc 12,67%

### Pregunta 9

**¿Considera proporcionada la contribución al seguro social para los trabajadores sin relación de dependencia, respecto de la cobertura sanitaria y prestaciones económicas que a cambio le proporciona el sistema?**

D. Si 42,85%

E. No 38,57%

F. Ns/nc 18,57%

### Pregunta 10

**¿Es condecor que a cambio de la contribución voluntaria al seguro social el trabajador autónomo además de la atención sanitaria adquiere el derecho a percibir prestaciones económicas por las siguientes contingencias?:**

Enfermedad A. SI 73,91% B. No 26,09%

Maternidad A. SI 73,91% B. No 26,09%

Paternidad A. SI 26,08% B. No 73,92%

Accidente de trabajo A. SI 65,22% B. No 44,78%

Viudedad A. SI 50,72% B. No 49,18%

<u>Orfandad</u>	A. Si	37,68%	B. No	62,32%
<u>Jubilación/Vejez</u>	A. Si	97,19%	B. No	2,81%
<u>Incapacidad permanente</u>	A. Si	68,11%	B. No	31,89%

### Pregunta 11

7. Si mejorasen las coberturas de seguridad social ¿estaría dispuesto a contribuir?

A. Si	<u>76,19%</u>
B. No	<u>23,81%</u>

### Pregunta 12

Con respecto a la cuantía de la contribución a la seguridad social de los trabajadores sin relación de dependencia ¿con que afirmación estaría más de acuerdo?

B. <u>La contribución debería ser directamente proporcional a mis beneficios</u>	<u>64,28%</u>
C. <u>Debería de continuarse con el modelo actual, de modo que la contribución sea fija con base al salario mínimo vigente</u>	<u>25,72%</u>
D. <u>Ns/nc</u>	<u>10%</u>

## **ANEXO BIBLIOGRÁFICO**

### **Bibliografía**

#### **MONOGRAFIAS**

Aguilar Martín, M.C, El régimen jurídico del trabajo autónomo económicamente dependiente, Comares, Granada, 2015.

Alarcón Caracuel, M.R, "La ajenidad en el mercado: un criterio definitorio del contrato de trabajo", Revista Española de Derecho del Trabajo nº 28, 1986.

Álvarez Cuesta, H, "La última reforma de la seguridad social en el régimen especial de trabajadores autónomos.", Revista universitaria de ciencias del trabajo, Universidad de León 2010.

Apilluelo Martín, M, Los derechos sociales del trabajador autónomo: especialmente del pequeño y del dependiente. Tirant lo Blanch, 2006.

Apilluelo Martín, M, "Ámbito de aplicación y contingencias profesionales en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos." HUARTE DE SAN JUAN. Anales de Derecho nº 6. Pamplona: Universidad Pública de Navarra/Nafarroako Unibertsitate Publikoa, 2005.

Aragón Gómez, M. C, "Comentario a la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos", Justicia Laboral, nº 44, 2010.

Ballester Pastor, I. "RETA: las actuales peculiaridades en materia de acción protectora."  
Documentación laboral nº 69, 2003.

Barcelón Cobedo, S, "Régimen Especial de autónomos: situación actual tras las últimas reformas en materia de acción protectora". Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social, nº 81, 2001.

Barcelón Cobedo, S, "Desempleo y trabajadores autónomos: la nueva prestación por cese de actividad", Aranzadi Social: Revista Doctrinal nº 18, 2011.

Barrio Calle, M.A, "Regulación legal de los trabajadores autónomos dependientes", Aranzadi Social, nº 12, 2007.

Berechet, C, "Un marco fiscal para el empleo", Apuntes Fiscales, nº 1, Think Tank Civismo, 2015.

Blanchflower D, "Self-employment in OECD countries", Labour Economics, 2000.

Caballero Pérez, M.J, "Sobre el limitado acceso a la jubilación anticipada desde el régimen especial de la seguridad social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos." Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social nº 118, 2013.

Blasco Lahoz, J.F, Las prestaciones económicas del Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos, Bomarzo, Albacete, 2015.

Blasco Lahoz, J.F, El Régimen Especial de Seguridad Social de los Trabajadores Por Cuenta Propia o Autónomos, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2016.



Blasco Lahoz, J.F, “La protección social del trabajador autónomo: el régimen especial de la seguridad social de los trabajadores autónomos”, Descentralización productiva y relaciones laborales, CISS, Valencia, 2011.

Blasco Lahoz, J.F, "La prestación por cese de actividad en el RETA a partir de la Ley 35/2014, de 26 de diciembre", *Lex social*, nº 2, 2015

Calvo Gallego, F.J, “Los trabajadores autónomos dependientes: una primera aproximación”, *Temas Laborales* nº81, 2005.

Camós Victoria, I, “La falta de instrumentos de incentivo y desincentivo en el ámbito Europeo para el paso del trabajo a la jubilación y las reformas de los sistemas de pensiones”, *Documentación Laboral*, nº 104, 2015.

Castro Arguelles, M.A. “Puntualizaciones sobre Seguridad Social de los autónomos económicamente dependientes”, *Actualidad Laboral*, nº 8, 2009.

Cavas Martínez, F, “Los trabajadores autónomos dependientes: una nueva encrucijada para el Derecho del Trabajo”, *Aranzadi social*, nº 14, 2004.

Cavas Martínez, F, "El esperado desarrollo reglamentario de las mejoras producidas en la acción protectora de los trabajadores autónomos.", *Aranzadi social* nº 5, 2003.

Cervilla Garzón M.J, “La reforma «pro futuro» de la protección social de los trabajadores autónomos tras la aprobación de su nuevo Estatuto”, *Actualidad laboral*, 2008, nº 19.

Cervilla Garzón, M.J., “La inaplicación del " principio de oficialidad" a las prestaciones por incapacidad temporal causadas por trabajadores autónomos: comentario a la

Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de junio de 2007". Civitas. Revista española de derecho del trabajo, 2009, nº 141.

Cervilla Garzón, M.J, "La cobertura social de los trabajadores autónomos ordinarios cuando se produce el cese de su actividad en el ordenamiento jurídico español." Revista de derecho Valparaíso nº 38, 2012, p.247.

Cervilla Garzón, MJ, La protección por cese de actividad para los autónomos independientes: cese protegido, ámbito subjetivo y dinámica de la prestación, Bomarzo (coeditado por la Cátedra ATA-Universidad de Valencia sobre Trabajo Autónomo) Albacete, 2017.

Desdentado Aroca E, Lecciones de Trabajo Autónomo. Régimen Profesional y Protección Social, Bomarzo, Albacete, 2015.

Desdentado Bonete, A, "Mutuas de Accidente de Trabajo y Seguridad Social: puntos críticos desde la perspectiva de la gestión de la IT", Actualidad Laboral, nº 6. 2008.

Díaz, Luis Eduardo, "Provisional coverage independent workers", Estud. Socio-Juríd, vol.10 nº 2, 2008.

Folguera Crespo, J. "Vicisitudes contractuales de los trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADES)", Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica 1, 2009.

García Gutiérrez, M.L, "La protección social de los trabajadores autónomos por contingencias profesionales: la regulación dada por la Ley 53/2002, de 30 de diciembre." Información laboral. Legislación y convenios colectivos nº 9, 2003.

García Murcia, J, “La problemática “laboral” del trabajo autónomo: unos primeros trazos a partir de la jurisprudencia más reciente”, REDT, nº 16, 2005.

García Murcia, J (Coord.) El Trabajo Autónomo y otras formas de trabajo no asalariado, Thompson Aranzadi, 2007.

Gete Castrillo, P, “Compatibilidad de la prestación por incapacidad laboral transitoria cuando existe alta simultanea en los regímenes general y de trabajadores por cuenta propia de la seguridad social”, La Ley, 1, 1986.

Goerlich Peset, J.M, “La noción de trabajo autónomo económicamente dependiente: puntos críticos”, Justicia Laboral, nº 33, 2008.

Guerrero Vizuet, E, "Convivencia" more uxorio" y prestación por cese de actividad." Aranzadi Social: Revista Doctrinal nº 9, 2012.

Jover Ramírez, C, "El informe sobre la protección por cese de actividad: Promoción del trabajo autónomo, prestación y jubilación, gestión y régimen sancionador." Documentación Laboral nº 3, 2009.

Lafuente Suárez, J.L. “La inclusión de familiares colaboradores del empresario en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores Autónomos”, Tribuna Social, nº 3, 1994.

Lasaosa Irigoyen, E, La prestación por cese de actividad para trabajadores autónomos, Aranzadi, Navarra, 2011.

Luján Alcaraz, J, (Dir.) “Los transportistas en las fronteras del contrato de trabajo: calificación jurídico-laboral de la actividad de transporte”, Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración nº 83, 2009.

Luján Alcaraz, J, (Dir.) El Estatuto del Trabajo Autónomo. Análisis de la Ley 20/2007, de 11 de julio. Ediciones Laborum, Murcia, 2007.

López Gandía, J, “Las sociedades laborales y su encuadramiento en la Seguridad Social”, Actualidad Laboral, nº 11, 1999.

López Gandía, J, “La convergencia entre regímenes de Seguridad Social”, Temas Laborales, nº 81, 2005.

López Gandía, J, "La difícil existencia de la figura del Trade tras la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la nueva Ley de Jurisdicción Social:(Comentario a la STS de 12 de julio de 2011)", Revista de derecho social nº 56, 2011.

Maldonado Molina, Juan Antonio, "La nueva protección por nacimiento." Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social nº 66, 2002.

Martínez Barroso, M, "Extensión de la acción protectora por contingencias profesionales a los trabajadores incluidos en el régimen especial de trabajadores por cuenta propia o autónomos", Revista de trabajo y Seguridad Social. Recursos humanos 240, 2003.

Martínez Llanos, N, "Determinación de la fecha del hecho causante de las pensiones reconocidas al amparo de la legislación del Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.", Información laboral. Legislación y convenios colectivos nº 1, 2001.

Martín Valverde, A, “La Ley y el Reglamento del Estatuto del Trabajo Autónomo: puntos críticos”, Actualidad Laboral nº 11, Junio 2009.

Martínez Setien, J.F, “Incidencias en materia de encuadramiento en la seguridad social durante la situación de incapacidad temporal de los trabajadores por cuenta propia o autónomos”, Información laboral. Jurisprudencia, nº 7, 1996.

Montoya Melgar, A. “Trabajo dependiente y Trabajo autónomo ante el Derecho del Trabajo”, Temas Laborales nº 81/2005.

Molins García-Atance, J, “La competencia jurisdiccional del orden social en relación con los trabajadores autónomos económicamente dependientes”, Aranzadi Social, nº 5, 2007.

Monfort Fabregat, G, "La profesión habitual como determinante de la incapacidad permanente." Aranzadi social nº 5, 2005.

Morato García, R.M; “El régimen laboral del trabajador autónomo económicamente dependiente en el proyecto de la LETA”, Aranzadi Social, nº 5, 2007.

Olarte Encabo, S. " Transferencia" de la prestación por maternidad de las trabajadoras autónomas: la equiparación plena con las trabajadoras por cuenta ajena." Aranzadi Social: Revista Doctrinal nº 2, 2010.

Pardo Palero, F, "La regulación del accidente de trabajo y enfermedad profesional en el RETA." Revista de trabajo y Seguridad Social. Recursos humanos nº 273, 2005.

Pérez Agulla, S, “La tradicional marginación del Trabajador Autónomo por parte del Derecho del Trabajo”, Foro revista ciencias jurídicas y sociales, nº 10, 2009.

Pérez Agulla, S, El Trabajo Autónomo. Un estudio jurídico. Montoya Melgar (Dir.) Tesis doctoral Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2009.

Pérez Agulla, S, El Estatuto del trabajo autónomo y su desarrollo a partir del Real Decreto 197/2009, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la UCM, Madrid, 2009.

Pérez Rey, J, El régimen profesional del trabajo autónomo económicamente dependiente: novedades legales y jurisprudenciales, Bomarzo, Albacete, 2016.

Panizo Robles, J.A, "Las modificaciones en el régimen especial de trabajadores por cuenta propia o autónomos." Estudios financieros. Revista de trabajo y seguridad social: Comentarios, casos prácticos: recursos humanos nº 293, 2007.

Quiñones García, J.C, "Regulación legal de un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos.", Diario La Ley nº 7503, 2010.

Rodríguez-Piñero Royo, M, "La voluntad de las partes en la calificación del contrato de trabajo", Relaciones Laborales, nº 2, 1996.

Rojas Rivero, G, "Nuevas formulas de financiación para el sistema público de seguridad social", Documentación Laboral, nº 103, 2015.

Rojas Rivero, G, "La sostenibilidad del sistema de seguridad social a través de fórmulas de financiación que procuren pensiones de jubilación adecuadas y suficientes", Documentación Laboral, nº 104, 2015.

Rivas Vallejo, M.P, "Aspectos estructurales y primeras reflexiones sobre el Estatuto del Trabajador Autónomo." Civitas. Revista española de derecho del trabajo nº 136, 2007.

Rodríguez Cardo, I.A, "La prestación por cese de actividad del trabajador autónomo. Comentario de urgencia a la Ley 32/2010, de 5 de agosto." Actualidad Laboral nº 19, 2010.

Sánchez Trigueros, C. "El Riesgo durante el embarazo; Régimen laboral y de la Seguridad Social.", Editorial Aranzadi, 2002.

Valencia Agudelo, G.D, "Autoempleo y Emprendimiento. Una hipótesis de trabajo para explicar una de la estrategias adoptadas por los Gobiernos para hacer frente al progreso del mercado", Semestre Económico, volumen 15, pp. 103-128, Universidad de Antioquia. Medellín 2012.

Valdés DAL-RE, Fernando. "El sistema de protección por cese de actividad del trabajo autónomo: propuestas para una futura regulación", Revista de derecho social, nº 45, 2009.

Velasco Portero, M.T, Frohlich, M; "El trabajador económicamente dependiente en el derecho alemán: el cuasi trabajador, Temas Laborales nº111, 2011.

Sagardoy Bengoechea, J.A, Los trabajadores autónomos. Hacia un nuevo Derecho del Trabajo, Cinca, Madrid, 2004.

Sempere Navarro, A, "Aplazamiento de cuotas y devengo de prestaciones en el RETA: comentario a la STS de 24 septiembre 2003 (RJ 2003, 7002)", Repertorio de jurisprudencia Aranzadi nº 7, 2003.

Supiot, Alain (coord.), Trabajo y empleo. Transformaciones del trabajo y futuro del Derecho del Trabajo en Europa, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

Torollo González, F.J, "La nueva acción protectora del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos", Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales nº 49, 2004.

Valdés Alonso, A, “Accidente de trabajo y enfermedad profesional en el trabajo autónomo”, *Documentación laboral*, 2004, nº 70.

## **OBRAS COLECTIVAS**

Alarcón Caracuel, M.R; González, Ortega, S, *Compendio de seguridad social*. Tecnos, 1985.

Alfonso Mellado, C.L, “Descentralización y Trabajo Autónomo”, en *Descentralización productiva y relaciones laborales* (Coord.: Camps Ruiz, L.M), CISS, Valencia, 2011.

Ballester Pastor, I, “Régimen especial de trabajadores autónomos” en *Regímenes especiales de la seguridad social* (Dir.: García Ninet, J.I), CISS, Valencia, 1998.

Bayón Chacón, G, Pérez Botija, E, *Manual de Derecho del Trabajo*, Marcial Pons, 1978-1979, 12<sup>a</sup> ed. Madrid.

Barrios Baudor, G.L, Pérez Campos, A.I, *La conciliación en el Trabajo Autónomo: Estado de la cuestión y propuestas de reforma*, Thompson Reuters, 2011.

Baz Rodríguez J, “El estatuto del trabajo autónomo y el régimen profesional común de los trabajadores autónomos”, *Lecciones sobre Trabajo Autónomo*,

Blázquez Agudo, E, Salas Baena, A, “Presente y futuro de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedad profesional”, *Aranzadi Social*, nº 2, 2012.

Camps Ruiz, L.M (coord.), *Descentralización productiva y relaciones laborales*, CISS, Valencia, 2011.



Camps Ruiz, L.M, Ramírez Martínez, J.M, Sala Franco, T (Coordinadores), *Crisis, reforma y futuro del derecho del trabajo. Estudios ofrecidos en memoria del profesor Ignacio Albiol Montesinos*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010.

Cruz Villalón, J, Valdés Dal-Re (directores), *El estatuto del trabajo autónomo*, La ley, Madrid, 2009.

Fernández Costales Muñiz, J, Álvarez Cuesta, H, *Régimen profesional, derechos colectivos y seguridad social del trabajador autónomo tras la ley 20-2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo*, Eolas, León, 2010.

García Murcia, J “Presentación”, *El Trabajo Autónomo y otras formas de trabajo no asalariado* (Coord. García Murcia, J), Thompson Aranzadi, 2007.

García Laso, A, “El trabajo autónomo: evolución y características”, *Lecciones sobre Trabajo Autónomo y Economía Social* (Coord. Morgado Panadero, P), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2009.

Goerlich Peset, J.M, Pedrajas Moreno, A, y Sala Franco, T, *Trabajo autónomo: nueva regulación*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.

López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *El régimen profesional y de seguridad social de los trabajadores autónomos*, El Derecho, Madrid, 2010.

López Gandía, J, Toscani Giménez, D, *La reforma de las Mutuas*, Bomarzo (coeditado con la Cátedra del Trabajo Autónomo de la Universidad de Valencia y de ATA), Albacete, 2015.

Morgado Panadero, P (Coord.), *Lecciones sobre Trabajo Autónomo y Economía Social*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2009.

Monereo Pérez, J.L, Rodríguez Iniesta, G, "Las prestaciones familiares, ese" pariente pobre" de la Seguridad Social.", *Revista de derecho de la seguridad social* nº 6, 2016.

Polo Sanchez, C, "La protección social del trabajador autónomo", *Lecciones sobre Trabajo Autónomo y Economía Social*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2009.

Valdés Dalr-Ré, "El régimen especial de trabajadores autónomos en el proceso de reforma de la seguridad social", *La Seguridad Social a la luz de sus reformas pasadas, presentes y futuras: homenaje al profesor José Vida Soria con motivo de su jubilación* (Coord. Monereo Pérez, J.L, Molina Navarrete, C, Moreno Vida, M.N), Ed. Comares, Granada, 2008.

Sempere Navarro, A.V, Luján Alcaraz, J, "Efectos de la solicitud tardía de prestaciones por incapacidad temporal en el RETA", *Aranzadi Social*, nº 2, 1996.

## **DOCUMENTOS**

Alfonso Mellado, C.L, "Trabajo autónomo, regulación jurídica y diferenciación del trabajo laboral" en "Jornada El trabajo de los autónomos", *Cátedra ATA-Universitat de Valencia sobre trabajo autónomo*, Valencia, 2015.

Berechet, C, "Un marco fiscal para el empleo", *Apuntes Fiscales*, nº 1, Think Tank Civismo, 2015.

Bertranou Fabio, (coord.) "Trabajadores independientes y protección social en América Latina", *Organización Internacional del Trabajo*, 2009.

Cruz Villalón, J. "Propuestas para una regulación del trabajo autónomo", Documento de trabajo, *Fundación Alternativas*, Madrid, 2003.

Fabregat Monfort, G, “Laborales, Falsos autónomos y Autónomos TRADE: El límite entre la legalidad y el fraude” en Jornada “El trabajo de los autónomos”, *Cátedra ATA-Universitat de Valencia sobre trabajo autónomo*, Valencia, 2015.

Guerrero Vizquete, E, “La regulación jurídica del trabajo autónomo dependiente: concepto, fuentes, relación individual y colectiva de la prestación de servicios”.

Martínez Abascal, V.A. (Dir.). *Tesis doctoral Universidad Rovira i Virgili*. 2011.

Leighton Patricia y Brown Duncan, “The Rise Of Europe Independent Professionals”, *European Forum of Independent Professionals*, Londres, 2013.

López I Mora, Frederic V, “El trabajo autónomo en España”, *Ciriec España*, Valencia, 2006.

Pérez Agulla, S, “El Trabajo Autónomo. Un estudio jurídico”. Montoya Melgar (Dir.) *Tesis doctoral Universidad Complutense de Madrid*, Madrid, 2009.

Perulli Adalberto, “Trabajo económicamente dependiente (trabajo para subordinado)” *Estudio Comisión de Empleo y Asuntos Sociales del Parlamento Europeo*, 2003.

Sempere Navarro, A, “La compatibilidad de prestaciones de Seguridad Social con el trabajo” Conferencia de clausura en X Jornadas Valencianas de Relaciones Laborales, *Excmo. Colegio de Graduados Sociales de Valencia*, Septiembre 2016.

Vilija Blinkeviciute (Ponente), “Informe sobre la protección social para todos, incluidos los trabajadores autónomos”, *Comisión de Empleo y Asuntos sociales del Parlamento Europeo*. 2013.

“Informe subcomisión para impulsar el estatuto de la microempresa, del trabajador autónomo y del emprendedor” *Comisión de Economía y Hacienda del Congreso de los diputados*. (BOE nº 367 de 11 de junio de 2002).

“Economically dependent workers, employment law and industrial relations”, *Eurkork: European Observatory of Working Life*, Junio 2002.

“Un Estatuto para la promoción y tutela del trabajador autónomo”, *Informe de la Comisión de Expertos, designada por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, para la elaboración de un Estatuto del Trabajador Autónomo*, Octubre 2005.

“Informe al anteproyecto de la ley del estatuto del trabajador autónomo”, *Consejo general del poder judicial*, Noviembre 2006.

OIT 2012 “Protección social y trabajo/Trabajadores independientes”

“La Seguridad Social en Dinamarca”, *Empleo, Asuntos Sociales e Inclusión de la Comisión Europea, Bruselas, 2012*.

“Entrepreneurship at a Glance 2013”, *OECD*, 2013.

“La protection sociale des travailleurs independants” *Direction Generale Emploi, Commission europeenne, Bruselles, 2014*.

“ Social Security Programs Throughout the World: Asia and the Pacific, *ISSA*, 2014.

Consulta vinculante 2650-14. Dirección General de Tributos, 2014.

“Social Security Administration, *ISSA*, Washington, 2015.

“Social Security Contributions, *OECD TAX DATA BASE*, 2015.

“ Programa Solucionar la vida a los Autónomos”, *ATA 2016-2020*, Julio. 2015.

“Informe anual de recaudación tributaria”, *Agencia Tributaria*, 2015.

“Incapacidad Temporal Contingencia Profesional”, Asociación de Mutuas de Accidentes de Trabajo (AMAT), Diciembre, 2015.

“Informe sobre la prestación económica por cese de actividad de los trabajadores autónomos”, Asociación de Mutuas de Accidentes de Trabajo (AMAT), Diciembre, 2015.

“Radiografía de la universidad española: Liderazgo emprendedor e innovación en la universidad española”, *GAD 3 para la Fundación Axa y Educa 2020*. Madrid, 2016.

Informe Mujer autónoma 2016”, *ATA*, Marzo 2016.

“Instrucción Cuestiones censales en relación con la modificación en la tributación de las sociedades civiles con objeto mercantil”, *Agencia Tributaria*, 2016.

“Trabajadores Autónomos, Personas físicas en alta en la seguridad social”, *Secretaría de Estado de Empleo*, Junio 2016.

“Trabajadores Autónomos, Personas físicas en alta en la seguridad social”, *Secretaría de Estado de Empleo*, Septiembre 2016.

“Perfil del Autónomo. Primer semestre 2016”, *ATA*, Agosto 2016.

“Social Security Programs Throughout the World: Europe 2016”, *Social Security Administration (ISSA)*, Washington, 2016.

Diario de sesiones del Congreso de los Diputados, *Comisión de seguimiento y evaluación de los acuerdos del Pacto de Toledo*. (XII Legislatura, nº 73, 2016).

Parlamento Europeo. “Resolución de 14 de enero de 2014 sobre la protección social para todos, incluidos los trabajadores autónomos”.

## **CONFERENCIAS**

Fabregat Monfort, G, en Jornada “Nueva ley de reformas urgentes del trabajo autónomo”, *ATA y Unión de Mutuas*, Paterna, 2017.

López Gandía, J, en Jornada “La protección social de los trabajadores autónomos”, *Cátedra ATA-Universitat de Valencia sobre trabajo autónomo, Colegio de Gestores Administrativos de Valencia y UMIVALE*, Valencia, 2017.

## **NORMAS LEGALES**

Ley 16/1976, de 8 de abril, de Relaciones Laborales (BOE nº 96, de 21 de abril de 1976).

Constitución Española de 1978 (BOE nº 311 de 29 de diciembre de 1978).

Ley 12/1992, de 27 de mayo, sobre Contrato de Agencia (BOE nº 129 de 29 de mayo de 1992).

Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales (BOE nº 269 de 10/11/1995).

Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (BOE nº 313 de 31 de diciembre de 1997)

Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género (BOE núm. 313 de 29 de Diciembre de 2004).

Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados (BOE nº 170, de 18/07/2006).

Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007 (Tarifa de primas para la cotización por contingencias profesionales). (BOE de 29 de diciembre de 2006).

Ley 20/2007 de 11 de julio, del Estatuto del Trabajador Autónomo (BOE nº 166 de 12 de julio).

Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (BOE nº 71 de 23 de marzo de 2007).

Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos (BOE nº 190 de 06 de Agosto de 2010)

Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social (BOE nº 184 de 2 de agosto de 2011).

Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (BOE nº 245 de 11 de Octubre de 2011).

Ley 26/2014, de 27 de noviembre, por la que se modifican la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes, aprobado por el Real Decreto

Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, y otras normas tributarias (BOE nº 288 de 28 de noviembre de 2016).

Ley 35/2014, de 26 de diciembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social (BOE nº 314 de 29 de septiembre de 2014).

Ley 25/2015 de 28 de julio de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social (BOE nº 180 de 29 de julio de 2015).

Ley 31/2015, de 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social. (BOE nº 217 de 10 de septiembre de 2015).

Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016.

Ley 6/2017 de 24 de octubre de 2017 de reformas urgentes del trabajo autónomo” (BOE nº 257 de 25 de octubre de 2017).

## **NORMAS REGLAMENTARIAS**

Real Decreto de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio (BOE nº 289, de 16/10/1885).

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil (BOE nº 206, de 25 de julio de 1889).

Decreto 1167/1960, de 23 de junio, por el que se aplican los beneficios del Mutualismo Laboral a los trabajadores independientes (BOE nº 153 de 27 de junio de 1960).



Orden de 30 de mayo de 1962 por la que se crean las Mutualidades Laborales de Trabajadores Autónomos de Servicios de la Industria y de las Actividades directas para el Consumo (BOE nº 141 de 23 de junio de 1962).

Decreto 907/1966, de 21 de abril, aprobado el texto articulado primero de la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social (BOE nº 96, de 22 de abril de 1966).

Orden de 15 de abril de 1969 por la que se establecen normas para la aplicación y desarrollo de las prestaciones por invalidez en el Régimen General de la Seguridad Social (BOE nº 110 de 8 de mayo de 1969).

Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se regula el régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos (BOE nº 221 de 15.09.1970).

Orden de 24 de septiembre de 1970, por la que se dictan normas para aplicación y desarrollo del Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o Autónomos (BOE nº 234 de 30 de septiembre de 1970).

Real Decreto 2621/1986, de 24 de diciembre, por el que integran los Regímenes Especiales de la Seguridad Social de Trabajadores Ferroviarios, Jugadores de Fútbol, Representantes de Comercio, Toreros y Artistas en el Régimen General, así como se procede a la integración del Régimen de Escritores de Libros en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (BOE nº 312 de 30 de diciembre de 1986).

Real Decreto 9/1991, de 11 de enero, por el que se establecen las normas de cotización a la Seguridad Social, Desempleo, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional en 1991 (BOE nº 14 de 16 de Enero de 1991).

Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social (BOE nº 22, de 25 de enero de 1996).

Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (BOE nº 189 de 08 de agosto de 2000).

Real Decreto 1465/2001, de 27 de diciembre, de modificación parcial del régimen jurídico de las prestaciones de muerte y supervivencia (BOE nº 313, de 31 de diciembre de 2001).

Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre, por el que se regula la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, y la ampliación de la prestación por incapacidad temporal para los trabajadores por cuenta Propia (BOE nº 253 de 22 de octubre de 2003).

Orden TAS/2865/2003, de 13 de octubre, por la que se regula el convenio especial en el Sistema de la Seguridad Social. (BOE nº 250 de 18 de octubre de 2003).

Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento general de recaudación de la Seguridad Social (B.O.E. de 25 de junio de 2004).

Real Decreto 1369/2006, de 24 de noviembre, por el que se regula el programa de renta activa de inserción para desempleados con especiales necesidades económicas y dificultad para encontrar empleo (BOE nº 290 de 05 de Diciembre de 2006).

Real Decreto 197/2009, de 23 de febrero, por el que se desarrolla el Estatuto del Trabajo Autónomo en materia de contrato del trabajador autónomo económicamente dependiente y su registro y se crea el Registro Estatal de asociaciones profesionales de trabajadores autónomos (BOE nº 54, de 4 de marzo de 2009).

Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural (BOE nº 69, de 21 de marzo de 2009).

Real Decreto 1148/2011, de 29 de julio, para la aplicación y desarrollo, en el sistema de la Seguridad Social, de la prestación económica por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave (BOE nº 182 de 30 de julio de 2011).

Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad”. (BOE 14 de julio de 2012).

Real Decreto-ley 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo (BOE» núm. 65, de 16 de marzo de 2013).

Resolución de 1 de agosto de 2013, del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se determina la forma y plazos de presentación de solicitudes y de tramitación de las ayudas económicas de acompañamiento incluidas en el programa de recualificación

profesional de las personas que agoten su protección por desempleo prorrogado por el Real Decreto-ley 1/2013, de 25 de enero (BOE nº 196 de 16 de agosto de 2013).

Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores (BOE nº 305, de 21 de diciembre de 2013).

Real Decreto-ley 16/2014, de 19 de diciembre, por el que se regula el Programa de Activación para el Empleo (BOE nº307 de 20 de Diciembre de 2014).

Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (BOE nº 261 de 31 de octubre de 2015).

Real Decreto-ley 1/2016, de 15 de abril, por el que se prorroga el Programa de Activación para el Empleo (BOE nº 92 de 16 de Abril de 2016).

Real Decreto 746/2016, de 30 de diciembre, sobre revalorización y complementos de pensiones de Clases Pasivas y sobre revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social y de otras prestaciones sociales públicas para el ejercicio 2017. (BOE nº 316 de 31 de diciembre de 2016).

Orden ESS/70/2016, de 29 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, contenidas en la Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016. (BOE nº 26 de 30 de enero de 2016).

Orden ESS/106/2017, de 9 de febrero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de

Garantía Salarial y formación profesional para el ejercicio 2017 (BOE nº 36 de 11 de febrero de 2017).

## **NORMAS COMUNITARIAS**

Directiva 86/653/CEE del Consejo de 18 de diciembre de 1986 relativa a la coordinación de los derechos de los Estados Miembros en lo referente a los agentes comerciales independientes (DOUE 31/12/1986).

Directiva 2010/41/UE del Parlamento Europeo y del Consejo “Sobre la aplicación del principio de igualdad de trato de hombres y mujeres que ejercen una actividad autónoma, y por lo tanto que se deroga la Directiva 86/613/CEE del Consejo (DOUE de 15/07/2010).

Parlamento Europeo. Resolución de 14 de enero de 2014, sobre la protección social para todos, incluidos los trabajadores autónomos.

## **JURISPRUDENCIA**

STC 49/1982 de 14 de julio (BOE nº 185 de 4 de agosto de 1982).

STC 68/1982 de 22 de noviembre (BOE nº 312 de 29 de diciembre de 1982)

STC 189/1987 de 24 de noviembre (BOE nº 309 de 26 de diciembre de 1987).

STC 144/1988 de 12 de julio (BOE nº 197 de 18 de agosto de 1993).

STC 227/1998 de 26 de noviembre (RTC 1998/227).

STS de 8 de mayo de 1986 (Roj: 12890/1986).

STS de 8 de mayo de 1986 (Roj: 23180/1986).

STS de 30 de Abril de 1987 (Roj: 12255/1987).

STS de 21 de diciembre de 1987 (Roj: 15879/1987).

STS de 20 de mayo de 1992 (Roj: 20335/1992).

STS de 14 de octubre de 1992 (Roj: 3156/1992).

STS de 20 de abril de 1993 (Roj: 2511/1993).

STS de 26 de junio de 1996 (Roj: 3886/1996).

STS de 21 de enero de 1997 (Roj: 16473/1987).

STS de 29 de Octubre de 1997 (Roj: 6441/1997).

STS de 18 de noviembre de 1997 (Roj: 6928/1997).

STS de 16 de junio de 1998 (Roj: 3980/1998).

STS de 14 de febrero de 2002 (Roj: 9483/2002).

STS de 19 de febrero de 2002 (Roj: 9400/2002).

STS de 10 de junio de 2002 (Roj: 9063/2002).

STS de 19 de junio de 2002 (Roj: 9025/2002).

STS de 10 de julio de 2002 (Roj: 9172/2002).

STS de 13 de diciembre de 2004 (Roj: 8039/2004).

STS de 2 de febrero de 2005 (Roj: 535/2005).

STS de 20 de marzo de 2007. (Roj: 2483/2007).

STS de 29 de Octubre de 2007 (Roj: 6441/1997).

STS de 24 de enero de 2011 (Roj. 318/2011),

STS de 11 de julio de 2011 (Roj: 5801/2011).

STS de 11 de julio de 2011 (Roj: 5801/2011).

STS de 12 de junio de 2012 (Roj:4694/2012).

STS de 25 de junio de 2010 (Roj: 2687/2010).

STSJ nº 2685/2014 de 8 de abril de 2014 de Cataluña (Rec. 49/2014).

STSJ nº 52/2015 de 30 de enero de 2015 de Madrid (Rec. 1125/2013).

STSJ nº 327/2015 de 21 de mayo de Galicia (Rec. 3572/2015).

STSJ nº 1499/2015 de 8 de septiembre de País Vasco (Rec. 141/2015).

STSJ nº 805/2016 de 13 de abril de 2016 de Comunidad Valenciana (Rec 1894/2015).

STSJ nº 261/2017 de 28 de febrero de 2017 de Castilla y León (Rec 593/2016).

## **OTROS**

Cortes Generales. Diario de sesiones del Congreso de los diputados. Pleno y Diputación permanente. Año 1995, Núm. 140, V Legislatura. Sesión plenaria núm. 138 celebrada el 6 de abril. Pág. 7425.

Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados, Serie A, núm. 42-10, 16 mayo 1994.

## **ECUADOR**

### **Anexo Bibliográfico**

#### **MONOGRAFIAS**

Díaz, L.E, "La seguridad social y el trabajador independiente." *Revista de Ciencias Sociales* vol. 7.nº 2, 2014.

Irigoyen, J, "El trabajo autónomo en el Ecuador, ¿está protegido?, *Iuris Dictio*, nº 15,2017.

Lanas Medina, E, "La situación laboral en Ecuador: septiembre 2011-septiembre 2012." *Programa Andino de Derechos Humanos*, 2012.

Lanas Medina, E, "Reformas al Código del Trabajo introducidas por la Ley de Justicia Laboral y Reconocimiento del Trabajo en el Hogar." *Foro Revista de Derecho* 24, 2017.

Porras Velasco, A, "La seguridad social en Ecuador: un necesario cambio de paradigmas" *Revista de Derecho Universidad Andina Simón Bolívar de Quito*, 2015.

#### **OBRAS COLECTIVAS**

Larrea, A. I; Larrea, C "Empleo apropiado y desempleo estructural en el Ecuador.", *Repositorio digital de la Universidad Andina Simón Bolívar de Quito*, 2007.



## **Documental**

Bertranou Fabio, (coord.) “Trabajadores independientes y protección social en América Latina”, *Organización Internacional del Trabajo*, 2009.

Valverde, Durán. “Innovaciones en la extensión de la cobertura del seguro social a los trabajadores independientes experiencias de Brasil, Cabo Verde, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Filipinas, Francia y Uruguay. N° 994839843402676”. *International Labour Organization (OIT)*, 2013.

“Indicadores Laborales Marzo 2015”, *Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC)*, 2015.

“Ingresos de cuenta propia o Autónomos y Patronos”, *INEC, Ecuador*, 2015.

“Encuesta de Población Activa (EPA). Cuarto trimestre de 2016”, *INE*. 2017.

“Encuesta Nacional de Empleo, Desempleo y Subempleo”, *Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC)*, 2017.

## **Normativo**

Ley de Seguridad Social de Ecuador (Registro oficial suplemento 465 de 30 de noviembre de 2001).

Ley 20/2007 de 11 de julio, del Estatuto del Trabajador Autónomo (BOE n° 166 de 12 de julio).

Constitución de la república del Ecuador (Registro oficial n° 449 de 20 de octubre de 2008).

Ley Orgánica para Promoción del Trabajo Juvenil, Regulación Excepcional de la Jornada de Trabajo, Cesantía y Seguro de Desempleo (Registro oficial n° 720 de 28 de marzo de 2016).

Resolución Tribunal Constitucional de Ecuador (Registro oficial n° 525, 16 de febrero de 2005).

Resolución n° CD 390 de “Reglamento de riesgos del trabajo”, IESS, Noviembre 2011.

Resolución n° CD 464 de “Codificación del reglamento del régimen de afiliación obligatoria aplicable a personas sin relación de dependencia y del régimen de afiliación voluntaria del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social”, IESS, Enero 2014 (derogada).

Resolución n° CD 467 de “Reglamento de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de las personas sin relación de dependencia o independientes y ecuatorianos domiciliados en el exterior”, IESS, Marzo 2014.

Ministerio de Trabajo. Acuerdo ministerial n° MDT-2016.

Resolución n° CD 518 de “Reglamento General del seguro de cesantía y seguro de desempleo”, IESS, Abril 2016.

## **OTROS**

“La informalidad laboral, una condición arraigada en Ecuador” Revista Lideres, 2015.

Disponible en: <http://www.revistalideres.ec/lideres/informalidad-laboral-condicion-ecuador.html>.

“Encuesta sobre la protección social de los trabajadores sin relación de dependencia en Ecuador”, Elaboración propia, Septiembre 2017.

Página Web IESS: <https://www.iess.gob.ec/es/web/guest/montepio1>

Página Web IESS: <https://www.iess.gob.ec/es/web/guest/jubilacion-por-invalidez2>

Página Web IESS: <https://www.iess.gob.ec/es/web/guest/jubilacion-ordinaria-vejez>

Página Web IESS: <https://www.iess.gob.ec/es/web/guest/prestaciones>.

Página Web IESS: <https://www.iess.gob.ec/es/web/guest/servicios-de-salud1>

Página Web IESS: <https://www.iess.gob.ec/es/web/guest/auxilio-para-funerales3>

Página Web Eurostat:

<http://ec.europa.eu/eurostat/tgm/table.do?tab=table&language=en&pcode=teilm020&tableSelection=1&plugin=1>