

MADRID

Castellana, 216
28046 Madrid
Tel.: (34) 91 582 91 00

BARCELONA

Diagonal, 640 bis
08017 Barcelona
Tel.: (34) 93 415 74 00

BILBAO

Alameda Recalde, 36
48009 Bilbao
Tel.: (34) 94 415 70 15

MÁLAGA

Marqués de Larios, 3
29015 Málaga
Tel.: (34) 952 12 00 51

VALENCIA

Gran Vía Marqués
del Turia, 49
46005 Valencia
Tel.: (34) 96 351 38 35

VIGO

Colón, 36
36201 Vigo
Tel.: (34) 986 44 33 80

BRUSELAS

Avenue Louise, 267
1050 Bruselas
Tel.: (32) 231 12 20

LONDRES

Five Kings House
1 Queen Street Place
EC 4R 1QS Londres
Tel.: +44 (0) 20 7329 5407

LISBOA

Avenida da Liberdade, 131
1250-140 Lisboa
Tel.: (351) 213 408 600

DESEMPLEO DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS EN LA LEY 32/2010

Rodrigo Martín Jiménez

*Profesor Titular de Derecho del Trabajo. Universidad Rey Juan Carlos
Consejero Académico de Gómez-Acebo y Pombo*

La propuesta de homogeneización de los sistemas de Seguridad Social y la llamada convergencia de los regímenes especiales hacia el régimen general no es nueva: arranca de la Ley de Seguridad Social de 1966, fue incorporada años más tarde a la Ley General de Seguridad Social de 1974 y, veinte años después, los apartados 3 y 4 del art. 10 del vigente Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social de 1994 proclamaron que el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA) deberá tender "en su regulación a la homogeneidad con el Régimen General", dentro de "las disponibilidades financieras del sistema" (apartado 3) y teniendo en cuenta "las características de los distintos grupos afectados" (apartado 4).

En el Pacto de Toledo de 1995 se pretendió avanzar hacia la apuntada homogeneización y la Ley 24/1997, de 15 de julio, de Consolidación y Racionalización del Sistema de Seguridad Social, en su Disposición Adicional Primera, encomendó al Gobierno a que, en un breve plazo (8 meses), presentase ante la Comisión de Política Social y Empleo del Congreso de los Diputados "un estudio técnico y económico sobre el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos que contempl(ase) la mejora de las prestaciones y su aproximación a las del Régimen General [...]". Este estudio se llevó a cabo por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social en enero de 1998, pero no tuvo ningún reflejo normativo en el corto plazo.

En la última década se han producido determinados avances en la línea apuntada: la Ley 53/2002 de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, entre otras cuestiones, reconoció las contingencias de accidente de trabajo y enfermedad profesional a los autónomos. Esta norma fue posteriormente desarro-

llada por el Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre, que precisó el alcance concreto de estas contingencias, listando una relación de las circunstancias encuadrables en la noción de accidente de trabajo (art. 3). En fin, el impacto de normas posteriores (fundamentalmente la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, de Igualdad y la Ley 20/2007, del Estatuto del Trabajo Autónomo) ha dado como resultado el siguiente elenco de prestaciones: incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo, maternidad, paternidad, riesgo durante la lactancia, incapacidad permanente, jubilación, muerte y supervivencia y familiares por hijo a cargo [art. 26.1 b) de la citada Ley 20/2007].

La convergencia entre el RETA y el Régimen General ha dado un paso adelante tras la aprobación de la Ley 32/2010, de 5 de agosto (BOE del 6), que establece un "sistema específico de protección por cese de actividad", conceptualmente similar a la prestación o subsidio por desempleo de los trabajadores por cuenta ajena. Este sistema entrará en vigor el 6 de noviembre de 2010 (DF 7ª).

Se trata de una norma compleja y llena de matices de la que únicamente daremos cuenta en sus trazos fundamentales:

- 1.- Se trata de una **prestación contributiva**, cuya financiación corre exclusivamente a cargo de los trabajadores autónomos (2,2 % de la base de cotización elegida por el autónomo: art. 14)
- 2.- Pueden ser **beneficiarios** de la prestación por cese de actividad los trabajadores autónomos incluidos en el RETA que estén cubiertos por las contingencias derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades pro-

fesionales, los autónomos agrarios incluidos en el Sistema Especial de Trabajadores Agrarios del Régimen General y los autónomos del mar incluidos en su Régimen Especial (art. 2.1).

3.- El cese de actividad ha de ser **total** (art. 1.2) y puede ser **definitivo o temporal** (art. 1.3).

4.- El cese debe producirse por alguna de las siguientes **causas** (art. 5):

- Inviabilidad de la actividad económica o profesional por las conocidas causas **económicas, técnicas, organizativas o productivas**. En caso de establecimiento abierto al público, se exigirá el cierre del mismo durante la percepción de la prestación. Al efecto, se concretan los supuestos de inviabilidad económica: pérdidas superiores al 30% de los ingresos en un año o al 20% en dos años consecutivos, ejecuciones judiciales tendentes al cobro de deudas que comporten, al menos, el 40% de los ingresos, declaración judicial de concurso que impida la continuación de la actividad económica en los términos de la Ley Concursal.
- Fuerza mayor.
- Pérdida de la licencia administrativa.
- Violencia de género.
- Divorcio o acuerdo de separación matrimonial.

En el caso de los **trabajadores autónomos dependientes**, tales causas pueden apreciarse cuando el contrato llegue a su término, por incumplimiento contractual grave del cliente, por rescisión justificada o no del contrato por el cliente, por muerte, incapacidad o jubilación del cliente.

El art. 6.2 de la Ley detalla el **modo en que las causas indicadas han de acreditarse**.

5.- Exclusiones

La Ley expresamente excluye (art. 5.3) de la situación legal de cese de actividad a quienes cesen o interrumpan voluntariamente su actividad y, en el caso de los autónomos económicamente dependientes, cuando, tras cesar en su relación con el cliente y percibir la prestación por cese de actividad, vuelvan a contratar con el mismo cliente en un plazo de un año, a contar desde el momento en que se extinguió la prestación, en cuyo caso deberán reintegrar el importe percibido.

6.- Solicitud y reconocimiento

La protección por cese de actividad ha de solicitarse a la **Mutua de Accidentes** con la que el autónomo tenga cubiertas las contingencias profesionales o, en su caso, al Instituto Social de la Marina o al Servicio Público de Empleo Estatal (art. 7 y D.A. 4ª) antes del último día del mes siguiente al hecho causante, es decir, al cese (art. 7.2). La solicitud extemporánea es admisible, si bien se descontarán los días que medien entre la fecha en que debería haber presentado la solicitud y la fecha en que la presentó (art. 7.3).

El reconocimiento del derecho por las citadas entidades gestoras o colaboradoras permitirá disfrutar de la correspondiente prestación económica a partir del primer día del segundo mes siguiente a aquel en que se produjo el hecho causante (art. 7.1.3º).

7.- Duración

En lógica contributiva, la duración de la prestación (art. 8.1) es **variable** en función del **período cotizado: el período de carencia mínimo es de 12 meses completos (siendo en tal caso de dos meses el importe de la prestación) y la prestación máxima es de 12 meses (a partir de 48 meses completos de cotización). No se tienen en cuenta los períodos cotizados en otros regímenes de la Seguridad Social** [art. 8.3 a)]. Durante todo el tiempo que se

mantiene la prestación (y aún antes: "a partir del mes inmediatamente siguiente al del hecho causante del cese de actividad, siempre que se hubiere solicitado en el plazo") el órgano gestor se hará cargo de la cuota de Seguridad Social (art. 7.4).

En esta misma lógica contributiva, los períodos cotizados que sirvieron de base para el cálculo de la prestación no pueden tenerse en cuenta para el devengo de prestaciones futuras. Así se entiende la exigencia de que, al menos, transcurran 12 meses entre la finalización de la prestación y el comienzo de otra prestación nueva (art. 8.2).

8.- Cuantía

La cuantía de la prestación es del **70% de la base reguladora**, que viene determinada por las bases de cotización de los últimos 12 meses, con un **máximo**, en los supuestos ordinarios, del **175% del IPREM** (art. 9), de modo que, siendo éste equivalente a 532,51 € (según la LPGE para 2010), el importe máximo mensual es de 931,89 €.

9.- Suspensión y extinción

El órgano gestor procederá a la **suspensión** de la prestación en los supuestos y durante el tiempo que se indica a continuación (art. 10):

- Imposición de sanción por infracción leve o grave tipificada en la LISOS, durante el período que corresponda.
- Privación de libertad, durante el cumplimiento de condena.
- Realización de un trabajo por cuenta propia o por cuenta ajena durante un período inferior a 12 meses, mientras dura su realización.

La reanudación del derecho al cobro de la prestación no es automática, sino que se requiere la previa solicitud del interesado y la acreditación de las circunstancias que la justifican.

La **extinción** se producirá en los siguientes casos (art. 11):

- Agotamiento de su duración.
- Imposición de sanciones administrativas, en los términos establecidos en la LISOS.
- Realización de un trabajo por cuenta ajena o propia durante un tiempo igual o superior a 12 meses.
- Cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación ordinaria o teórica.
- Reconocimiento de pensión de jubilación o de incapacidad permanente.
- Traslado de residencia al extranjero.
- Renuncia voluntaria o fallecimiento.

10.- Concurrencia con otras situaciones

El art. 13 1 regula la concurrencia de esta prestación con otras situaciones: incapacidad temporal, maternidad y paternidad.

- **Autónomo en situación de incapacidad temporal que cesa en la actividad:** seguirá abonándose la prestación por IT, en la misma cuantía que la prestación por cese de actividad, hasta que se extinga la IT; en ese momento pasará a percibir, si reúne los requisitos, la prestación por cese de actividad, de cuyo período ordinario de disfrute se descontará como consumido el tiempo transcurrido desde fecha de la situación legal de cese de actividad.
- **Autónomo en situación de maternidad o paternidad que cesa en la actividad:** seguirá percibiendo la prestación de maternidad o paternidad hasta que se extingan, en cuyo momento pasará a percibir, siempre que reúnan los requisitos, la prestación por cese de actividad.

- **Autónomo perceptor de la prestación por cese de actividad que cae en situación de IT:**

- **Si la IT es fruto de una recaída** en un proceso iniciado antes de la situación legal de cese en la actividad, percibirá la prestación por esta contingencia en cuantía igual a la prestación por cese en la actividad. Si persistiese la incapacidad temporal una vez finalizado el período de disfrute de la prestación por cese en la actividad, seguirá percibiendo la prestación por IT en la misma cuantía en la que la venía percibiendo.

- **Si la IT no es fruto de recaída**, percibirá la prestación por esta contingencia en cuantía igual a la prestación por cese en la actividad. Si persistiese la incapacidad temporal una vez finalizado el período de duración establecido inicialmente para la prestación por cese en la actividad, seguirá percibiendo la prestación por IT en cuantía igual al 80 % del IPREM.

En el ánimo de evitar fraudes, se advierte que el período de percepción de la prestación por cese de actividad no se ampliará como consecuencia de la IT.

- **Autónomo perceptor de la prestación por cese de actividad que se encuentra en situación de maternidad o paternidad:** pasará a percibir la prestación que por estas contingencias le corresponda. Una vez extinguida ésta, el órgano gestor, de oficio, reanudará el abono de la prestación económica por cese de actividad hasta el agotamiento del período de duración a que se tenga derecho.

11.- Pago único

Como medida de fomento del autoempleo, la DA 14ª establece la posibilidad

de que la prestación se abone en su totalidad y de una sola vez.

12.- Prestación no contributiva

La DA 13ª establece que los autónomos cuya actividad profesional o empresarial haya cesado a partir de 1 de enero de 2009 y que no reciban ninguna otra ayuda o prestación pública, tendrán derecho a una prestación económica de carácter no contributivo.

Esta prestación consiste en un cobro mensual de 425 euros durante un máximo de seis meses y su percepción está vinculada al compromiso de la búsqueda activa de ocupación y a la realización de un mínimo de 180 horas de formación.

A salvo de ulteriores precisiones, los beneficiarios deben haber cotizado en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos tres de los últimos cinco años y no haber superado la media de sus ingresos familiares el 75% del SMI por persona.