

Sobre el Anteproyecto de Ley por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos

De conformidad con las competencias atribuidas al Consejo Económico y Social por la Ley 21/1991, de 17 de junio, previo análisis y tramitación por la Comisión de Trabajo de Relaciones Laborales, Empleo y Seguridad Social, y de acuerdo con el procedimiento previsto en el Reglamento de Organización y Funcionamiento Interno, el Pleno del Consejo Económico y Social aprueba en su sesión ordinaria del día 21 de diciembre de 2009 el siguiente dictamen:

1. Antecedentes

Con fecha de 23 de noviembre de 2009 tuvo entrada en el Consejo Económico y Social escrito del Ministro de Trabajo e Inmigración en el que se solicitaba, al amparo de lo dispuesto en el artículo 7.1.1 de la Ley 21/1991, de 17 de junio, de Creación del Consejo Económico y Social, que el Consejo emitiera dictamen sobre el Anteproyecto de Ley por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos. La solicitud de dictamen fue trasladada a la Comisión de Trabajo de Relaciones Laborales, Empleo y Seguridad Social para que procediera a la elaboración de la correspondiente propuesta. Al Anteproyecto de Ley le acompañaban una Memoria justifi-

cativa, una Memoria económica y un Informe de impacto por razón de género.

El Anteproyecto objeto de dictamen responde al mandato al Gobierno, recogido en la disposición adicional cuarta de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo, de proponer a las Cortes Generales la regulación de un sistema específico de protección por cese de actividad para los trabajadores autónomos, siempre que estuviesen garantizados los principios de contributividad, solidaridad y sostenibilidad financiera y que ello respondiera a las necesidades y preferencias de los trabajadores autónomos. En este sentido, supone una opción de política legislativa dentro del artículo 41 de la Constitución española, que enco-

mienda a los poderes públicos el mantenimiento de un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, donde se garantice la asistencia y las prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo.

En su Dictamen 15/2006, sobre el Anteproyecto de la Ley del Estatuto del trabajo autónomo, el CES, entre sus observaciones particulares, señalaba la necesidad de que la nueva prestación fuera objeto de una Ley propia, sometida a consulta de los agentes sociales y cuyo texto fuera remitido a dictamen de este Consejo.

La aprobación de la Ley 20/2007 supuso contar, por primera vez en nuestro Ordenamiento, con un estatuto jurídico unitario del trabajo autónomo que ordena de manera integradora el conjunto de derechos y de deberes profesionales de los autónomos, los aspectos básicos de las relaciones contractuales derivadas de sus actividades profesionales, la prevención de riesgos laborales, el régimen profesional del trabajador autónomo económicamente dependiente, la participación de las asociaciones de autónomos en el Consejo Estatal del Trabajo Autónomo, el desarrollo de la protección social, o los instrumentos y políticas de fomento y promoción de esta importante forma de empleo y de prestación de servicios, entre otros.

Respecto al desarrollo reglamentario de la Ley, en 2009 se aprobó el 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 la creación del Registro Estatal de asociaciones profesionales de trabajadores autónomos.

Con el objetivo de dar cumplimiento a la disposición adicional cuarta de la Ley 20/2007, en febrero de 2008, el entonces Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales encargó a un grupo de expertos la elaboración de un Informe que incluyera una propuesta de sistema específico de protección por cese de actividad para los trabajadores autónomos ajustándose al mandato recogido en la citada disposición adicional cuarta. Dicho Informe, presentado en diciembre de 2008, se estructura en dos partes: una primera que aborda los grandes temas que, a juicio de la Comisión, resultaba necesario debatir, y una segunda parte que contiene la propuesta de un texto articulado regulador del sistema de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos.

La necesidad de desarrollar un sistema específico de protección por cese de actividad para los trabajadores autónomos alcanza en la actualidad especial relevancia, en el contexto de crisis financiera y económica, en la medida en que los efectos sobre los trabajadores autónomos están siendo especialmente negativos. Así, de acuerdo con la Encuesta de Población Activa del INE, entre el cuarto trimestre de 2007 y el tercer trimestre de 2009, el número de desempleados entre los trabajadores por cuenta propia se ha incrementado un 248,9 por 100 –más de un 300 por 100 entre los autónomos sin asalariados–, frente a un aumento del 108,2 por 100 entre los asalariados.

En este contexto, el 17 de marzo de 2009 se aprobó en sesión plenaria en el Congreso de los Diputados, mediante la Moción 173/55, el denominado Plan de Rescate de los autónomos, que instaba al Gobierno, entre otros, a elaborar una propuesta de sistema de prestación por cese de actividad para remitir a las Cortes Generales, y el 5 de mayo de 2009 se firmó el Acuerdo de la Mesa del Trabajo Autónomo, donde también figuraba la medida del desarrollo del sistema de prestación por cese de actividad del trabajo autónomo.

Tomando como referencia el Informe del Grupo de Expertos y las observaciones hechas por las asociaciones de autónomos y los interlocutores sociales al mismo, el Ministerio de Trabajo e Inmigración elaboró una propuesta que fue analizada por la Comisión Delegada para Asuntos Económicos el 23 de julio, por el Consejo de Ministros de 13 de agosto, informada en la Conferencia Sectorial de Empleo y Asuntos Laborales de 26 de agosto de 2009 en el marco del Sistema Nacional de Empleo y pasada a consulta a los interlocutores sociales y asociaciones de autónomos. Una vez

analizadas todas las observaciones realizadas se procedió a la elaboración del Anteproyecto de Ley objeto de dictamen por parte de este Consejo.

De acuerdo con la Memoria económica que acompaña al Anteproyecto, se estima que el colectivo susceptible de cobertura por cese de actividad alcanzará en 2010 los 539.338 trabajadores, de los cuales, el 67,7 por 100 pertenece al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, y de éstos, algo más de la mitad se concentra en cuatro actividades económicas: construcción de edificios, ingeniería civil y actividades de construcción especializada; comercio al por menor, excepto vehículos de motor y motocicletas; servicios de alojamiento y servicios de comidas y bebidas y transporte terrestre. El resto de trabajadores cubiertos corresponde al Sistema Especial de Trabajadores Agrarios por cuenta propia (el 29,8 por 100), integrados en el RETA por la Ley 18/2007, de 4 de julio, cuyo Anteproyecto fue objeto del Dictamen 13/2006 del CES, y al Régimen Especial de Trabajadores del Mar (el 2,5 por 100).

2. Contenido

El Anteproyecto sometido a dictamen se compone de diecinueve artículos, encuadrados en cuatro capítulos, más ocho disposiciones adicionales, una disposición derogatoria y cuatro disposiciones finales.

El capítulo I regula las normas generales del sistema de protección por cese de activi-

dad del trabajador autónomo, delimitando el objeto y el ámbito subjetivo de protección, que se extiende a los trabajadores autónomos incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos de la Seguridad Social (comprendidos los trabajadores por cuenta propia del Sistema Especial

de Trabajadores Agrarios), que tengan cubiertas las contingencias derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, así como los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar. Serán beneficiarios de este sistema y estarán obligados a cotizar por la protección por cese de actividad los trabajadores autónomos económicamente dependientes y aquéllos que realicen actividades con un mayor riesgo de siniestralidad, en virtud de la disposición adicional tercera, apartado 2, del Estatuto del Trabajo Autónomo, por estar ambos grupos obligados a cotizar por contingencias profesionales, así como aquellos trabajadores autónomos que opten por la cobertura de las contingencias profesionales.

En el mismo capítulo se recoge la acción protectora del sistema, conformada por una prestación económica y por la cotización a la Seguridad Social del trabajador autónomo por contingencias comunes al régimen correspondiente. Asimismo, se establecen los requisitos específicos para el nacimiento del derecho y las causas que definen la situación legal de cese de actividad. La protección del trabajador derivará de una situación en todo caso involuntaria que habrá de estar debidamente acreditada.

En el capítulo II se fija el régimen y la dinámica de la protección por cese de actividad del trabajador autónomo, determinando las reglas de solicitud, nacimiento, suspensión y extinción del derecho a la protección, así como la duración y cuantía de la misma.

El artículo 8 establece la duración de la prestación económica. A efectos de fijar la du-

ración de la prestación, se atenderá a los periodos cotizados dentro de los treinta y seis meses anteriores a la situación legal de cese de actividad, de los que, al menos, doce habrán de ser continuados e inmediatamente anteriores a dicha situación. La duración mínima de la prestación se establece en dos meses y la máxima en seis.

El artículo 9 regula la cuantía de la prestación económica, que consiste en el 70 por 100 de la base reguladora, determinada a su vez por el promedio de las bases de cotización durante los doce meses continuados y anteriores a la situación legal de cese.

En el artículo 13 se regulan aquellos supuestos en que la situación de cese de actividad puede coexistir con situaciones de incapacidad temporal, maternidad o paternidad con derecho a prestación o subsidio.

El capítulo III aborda el régimen financiero y la gestión del sistema de protección por cese de actividad del trabajador autónomo. La protección se financiará exclusivamente con cargo a la cotización por dicha contingencia de los trabajadores autónomos que tuvieran protegida la cobertura por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Corresponde a las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social la gestión derivada de la prestación por cese de actividad y el reconocimiento, suspensión, extinción y reanudación de las prestaciones, así como su pago.

En el capítulo IV se regulan las obligaciones de los trabajadores autónomos y el régimen de infracciones y sanciones y se de-

termina que la Jurisdicción Social será la competente para conocer de las decisiones del órgano gestor. En cuanto a las infracciones, el artículo 18 remite al Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y sanciones en el orden social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, que, a su vez, es modificado por la disposición final segunda de esta Ley.

La disposición adicional primera establece una mejora en la duración de la prestación para los trabajadores autónomos entre 60 y 64 años.

La disposición adicional segunda regula la reducción en la cotización por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes del trabajador autónomo que se haya acogido al sistema de protección por cese de actividad.

La disposición adicional tercera se refiere a la atribución al Consejo del Trabajo Autónomo de la potestad de recabar información del órgano gestor del sistema de protección por cese de actividad.

La disposición adicional cuarta establece la solicitud y gestión de la prestación por cese de actividad de trabajadores autónomos que no tienen cubierta la protección dispensada por contingencias profesionales con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, sino con una Entidad Gestora de la Seguridad Social.

La disposición adicional quinta hace referencia al procedimiento de reintegro de prestaciones indebidamente percibidas.

La disposición adicional sexta regula las especificidades de los socios trabajadores

de cooperativas de trabajo asociado que hayan optado por su encuadramiento en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar y que hayan concertado la cobertura de las contingencias profesionales para su inclusión en el ámbito del sistema de protección por cese de actividad.

La disposición adicional séptima determina los requisitos específicos de acceso al sistema de protección por cese de actividad para los trabajadores autónomos que ejercen actividad profesional conjuntamente con otros en régimen societario o bajo cualquier forma jurídica admitida en Derecho.

La disposición adicional octava remite las condiciones y supuestos por los que se rija el sistema de protección por cese de actividad en relación a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios al desarrollo de las oportunas disposiciones reglamentarias que adecuen en este ámbito las especificidades existentes.

La disposición final primera señala que la presente Ley se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.17ª de la Constitución, que atribuye al Estado competencia exclusiva en materia de legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social.

La disposición final segunda adapta el Texto Refundido de la Ley de Infracciones y sanciones en el orden social aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, a los nuevos derechos y obliga-

ciones de los trabajadores autónomos que van a percibir la prestación por cese de actividad.

La disposición final tercera habilita al Gobierno para dictar las disposiciones reglamen-

tarias de ejecución y desarrollo necesarias para la aplicación de la Ley.

La disposición final cuarta establece la entrada en vigor de la Ley en el plazo de tres meses desde su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

3. Observaciones generales

El CES valora positivamente el Anteproyecto de Ley objeto de dictamen, en la medida en que pone en marcha un sistema de protección por cese de actividad para los trabajadores autónomos, dando cumplimiento a la disposición adicional cuarta de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo, que instaba al Gobierno a proponer a las Cortes Generales la regulación de un sistema específico de protección por cese de actividad para los trabajadores autónomos, siempre que estuviesen garantizados los principios de contributividad, solidaridad y sostenibilidad financiera y que ello respondiera a las necesidades y preferencias de los trabajadores autónomos.

El CES ya tuvo oportunidad de pronunciarse sobre la Ley 20/2007, en su fase de Anteproyecto, a través de su Dictamen 15/2006, en el que valoró de forma positiva el propósito de ordenar de una manera integradora el Estatuto del Trabajo Autónomo, considerando que la regulación propuesta constituía una norma básica respetuosa de las legislaciones sectoriales específicas existentes, con una orientación comple-

mentaria y compatible con las mismas. Asimismo, entre sus observaciones particulares, resaltaba la necesidad de que la prestación por cese de actividad, recogida en la disposición adicional cuarta, fuera objeto de una Ley propia, sometida a consulta de los agentes sociales y cuyo texto fuera remitido a dictamen de este Consejo, lo que se cumple mediante el Anteproyecto sometido a dictamen y debe, por ello, merecer una valoración igualmente positiva.

El CES llama la atención sobre la necesidad de asegurar la sostenibilidad financiera del sistema específico de protección por cese de actividad, así como de precisar en el texto del Anteproyecto determinados conceptos, evitando trasladar de forma mecánica elementos de la regulación del trabajo por cuenta ajena y alejando de esta manera el riesgo de generar inseguridad jurídica.

También con carácter general, en relación a elementos centrales del Anteproyecto, tales como el relativo al ámbito subjetivo o el modelo de gestión, el CES entiende que cabrían otras opciones de delimitación o diseño de los mismos que po-

drían ser objeto de consideración en el futuro, a la vista de la experiencia de aplicación del sistema, siempre teniendo en cuenta la necesidad de garantizar su sostenibilidad financiera.

Asimismo el CES, dado que el término “órganos gestores”, que aparece en varios preceptos, podría generar confusión en la identificación del órgano concreto, considera oportuna una mayor aclaración y precisión de dicho término en todos los su-

puestos que aparecen contemplados en el articulado.

Por último, el CES también considera que se debería tener en cuenta la situación en que pueden incurrir los trabajadores autónomos extranjeros al entrar en la situación legal de cese de actividad, en relación con la renovación del permiso de residencia y trabajo por cuenta propia, ya que con la actual regulación pueden darse situaciones de irregularidad sobreenvenida.

4. Observaciones particulares

Artículo 1. Objeto de la protección

El artículo 1 establece como objeto de la protección la regulación de un sistema específico de protección para los trabajadores autónomos que hayan cesado su actividad, ya sea de forma temporal o definitiva. Esta distinción entre ambos tipos de cese aparece tanto en el apartado 1 como en el 3 del mismo artículo, conteniéndose en este último la definición de cese temporal. El CES considera reiterativa esta doble mención y por ello propone la eliminación de este aspecto en el apartado primero.

Artículo 2. Ámbito subjetivo de protección

El artículo 2, en su apartado 1, regula los sujetos protegidos por el sistema específico de protección por cese de actividad, estableciendo que el mismo alcanza a los trabajadores

autónomos incluidos en el RETA que tengan cubierta la protección dispensada a las contingencias derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, además de a los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

A juicio del CES, en aras de la claridad y de la seguridad jurídica en un precepto central como es la delimitación del ámbito subjetivo del sistema, convendría eliminar la incongruencia que se advierte en la Exposición de Motivos del Anteproyecto cuando ésta, en su apartado III, dice que la cotización que establece el sistema de protección por cese de actividad es voluntaria para los trabajadores autónomos que opten por cotizar por la contingencia de accidentes de trabajo y enfermedad profesional, y obligatoria para aquellos trabajadores autónomos que en virtud de la normativa vigente tengan dispues-

ta la cotización preceptiva por tales contingencias.

Por su parte, el apartado 2 establece que respecto de los trabajadores por cuenta propia, incluidos en el Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios, se estará a lo establecido en la disposición adicional octava, que, a su vez, remite a un desarrollo reglamentario las condiciones y supuestos específicos por los que se rija el sistema de protección por cese de actividad de estos trabajadores. En relación con ello, el CES entiende que dichos trabajadores deben aparecer claramente incluidos en el sistema específico de protección por cese de actividad de los autónomos, sin que pueda haber equívocos al respecto.

Artículo 4. Requisitos para el nacimiento del derecho a la protección

Este artículo, en su apartado 2, establece como requisito previo al cese de la actividad el cumplimiento de las garantías y procedimientos regulados en la legislación laboral cuando el trabajador autónomo tenga a uno o más trabajadores a su cargo y concurra alguna de las causas a las que se refiere el artículo 5 en su apartado 1.

El CES estima que sería conveniente precisar de manera más explícita que, entre las garantías y procedimientos a los que se refiere dicho precepto, hay que hacer referencia expresa a los supuestos relativos a la suspensión y extinción de los contratos de trabajo por cuenta ajena, en aras de una mayor seguridad jurídica.

Asimismo, en relación con el apartado 1.a) del artículo 4, debería añadirse, a juicio del CES, la exigencia de que tengan cubierta la protección por las contingencias profesionales.

Artículo 5. Situación legal de cese de actividad

Este artículo regula las causas por las que los autónomos se encontrarán en situación legal de cese de actividad. Entre ellas, se cita la concurrencia de motivos económicos, técnicos, productivos u organizativos.

Las circunstancias en que se justifican los motivos económicos aparecen delimitadas por el legislador conforme a criterios objetivos: pérdidas superiores al 40 por 100 de los ingresos en un año, o al 30 por 100 en el caso de dos, ejecuciones judiciales por cobro de deudas de al menos el 50 por 100 de los ingresos o declaración judicial de concurso que impida continuar con la actividad. En cambio, no se realiza mención alguna a las condiciones concretas que podrán constituir cese de actividad por causas técnicas, productivas u organizativas. El CES estima conveniente que, de igual forma que con los de carácter económico y en aras de la seguridad jurídica, se precisen, objetivándolas, las circunstancias que integrarán los motivos técnicos, productivos u organizativos que darán lugar a la situación legal de cese de la actividad.

Asimismo, sería necesario, a juicio del CES, precisar el concepto de ingresos del apartado 1.a) 1º de este artículo.

Artículo 6. Acreditación de la situación legal de cese de actividad

En relación con el apartado 2.b), el CES considera que sería necesario prever mecanismos que aseguren la veracidad en relación con la comunicación escrita del cliente.

En el apartado 3 esta disposición establece que se desarrollará reglamentariamente la documentación que deberán presentar los trabajadores autónomos con el objeto de acreditar la situación legal de cese de actividad a la que se refiere este artículo en sus apartados 1 y 2. El CES quiere señalar la conveniencia de extender el desarrollo reglamentario al “cumplimiento de la garantías y procedimientos regulados en la legislación laboral” a las que se refiere el apartado 2 del artículo 4 de este Anteproyecto.

Artículo 7. Solicitud y nacimiento del derecho a la protección por cese de actividad

En relación al apartado 7.1, el CES considera necesario precisar el momento en que se debe suscribir el compromiso de actividad, que debe corresponder al momento en el que se solicita la prestación por cese de actividad.

Artículo 8. Duración de la prestación económica

Este artículo establece la duración de la prestación económica por cese de actividad. En su apartado 2, prevé la posibilidad de que el trabajador autónomo que hubiese disfrutado de la prestación pueda volver a solicitar un nuevo reconocimiento del derecho. Para ello, se exige que con-

curran los requisitos legales correspondientes y que hayan transcurrido veinticuatro meses desde la extinción del derecho anterior.

El CES considera oportuno que se contemple en el futuro la posibilidad de reducir el periodo de espera de veinticuatro meses entre prestaciones, si bien teniendo en consideración los resultados económicos arrojados por el sistema y el objetivo general de garantía de su sostenibilidad.

Artículo 11. Extinción del derecho a la protección.

Con relación al apartado 1 de este artículo, en el que se establecen las causas que darán lugar a la extinción del derecho a la protección por cese de actividad, el CES considera que debería incluirse el fallecimiento.

Por otra parte, en el apartado 1.b) se señala como una causa de extinción del derecho a la protección la imposición de una sanción muy grave en los términos establecidos en la Ley sobre Infracciones y sanciones en el orden social. Sin embargo, en la disposición final segunda, donde se recoge la modificación al Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y sanciones en el orden social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, se establece como una de las causas de la extinción de la prestación la acumulación de cuatro infracciones leves o de tres graves. Por tanto, en opinión del CES, el texto debería modificarse, proponiéndose la siguiente redacción: “Por imposición de las sanciones recogidas en la Ley sobre Infracciones y sanciones del orden social”.

Artículo 13. Cese de actividad, incapacidad temporal, maternidad y paternidad

En este artículo se regulan los casos en los que pudieran coexistir varias situaciones con derecho a prestación junto a la situación de cese de actividad. En concreto, en el apartado 2 se hace referencia a la posibilidad de que el hecho causante de la protección por cese de actividad se produzca cuando el trabajador autónomo se encuentre en situación de maternidad o paternidad, de riesgo por embarazo o por lactancia natural.

El CES considera que, en la medida en que la situación de riesgo por embarazo y por lactancia natural, y las prestaciones que de ellas se derivan, están vinculadas al puesto de trabajo o, en el caso de las trabajadoras autónomas, a su actividad económica o profesional, en el caso de cese de actividad se extinguiría el riesgo y, por tanto, no correspondería hacer previsión alguna al respecto. Por tanto, en opinión del CES sería conveniente eliminar las referencias en este artículo a las situaciones de riesgo por embarazo y por lactancia natural.

Artículo 16 (Órgano gestor) en relación con el artículo 7 (Solicitud y nacimiento del derecho a la protección por cese de actividad)

El Anteproyecto objeto de dictamen atribuye a las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social la condición de órgano gestor de la prestación económica por cese de actividad, a excepción de los trabajadores autónomos

no incorporados a ellas. Así, el artículo 16 establece que corresponde a dichas entidades proceder, entre otros, al reconocimiento de las prestaciones, y el artículo 7 prevé que los trabajadores autónomos que cumplan los requisitos exigidos para ello deberán solicitar a la correspondiente Mutua el reconocimiento del derecho a la protección por cese de actividad.

Sin perjuicio de que, a juicio del CES, deberían ordenarse mejor, separándolos, la solicitud de participación en el sistema específico de protección por cese de actividad, por un lado, y, por otro, el reconocimiento de un derecho concreto a la protección dispensada por tal sistema cuando se cumplen los requisitos exigidos para ello, este Consejo desea hacer las siguientes consideraciones.

El Anteproyecto vincula la protección por cese de actividad con la cobertura de las contingencias profesionales de los autónomos y, en consecuencia, establece la competencia de reconocimiento de la protección por cese de actividad de una forma paralela al régimen de gestión de la protección del trabajador autónomo en los procesos de incapacidad temporal derivados de contingencias profesionales.

Constatando esta vinculación, el CES considera que, en relación con la atribución a las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la competencia para el reconocimiento del derecho a las prestaciones por cese de actividad, y toda vez que las mismas tienen naturaleza de prestaciones públicas del sistema de Seguridad Social, el Anteproyecto debería prever me-

canismos que permitan la revisión de las correspondientes decisiones del órgano gestor por parte de la entidad gestora de la Seguridad Social.

Artículo 17. Obligaciones de los trabajadores autónomos

El Anteproyecto incluye entre las obligaciones de los trabajadores autónomos, así como de los solicitantes o beneficiarios de la protección por cese de actividad, las de estar a disposición del órgano gestor o del servicio público de empleo para realizar las actividades formativas y de orientación a las que se les convoque, así como participar en distintas acciones de políticas activas que determine el órgano gestor con el fin de incrementar su ocupabilidad (artículo 17.1, letras g y h).

A juicio del CES, merece una valoración positiva todo lo relativo a la regulación de las medidas que tienen por finalidad, en general, el fomento y la promoción del trabajo autónomo, como ya tuvo ocasión de expresar en su Dictamen 15/2006, sobre el Anteproyecto de la Ley del Estatuto del trabajo autónomo, así como las políticas activas específicas dirigidas a incrementar la ocupabilidad de los trabajadores autónomos, como son las enumeradas en el citado precepto del Anteproyecto, medidas de política activa que son necesarias y complementarias en un sistema de protección por cese de actividad. Sin embargo, llama la atención sobre el hecho de que, precisamente por la importancia que revisten las citadas medidas para la activación de los autónomos, deberían precisarse los aspectos

relativos a los mecanismos y fuentes de financiación y de gestión de dichas políticas.

Disposición adicional tercera. Información de los órganos gestores

Esta disposición establece la potestad del Consejo del Trabajo Autónomo de recabar la información que estime pertinente en relación con el sistema de protección por cese de actividad por parte del órgano gestor.

El CES considera que esta disposición adicional debería contemplar que la información aludida debe servir para que dicho órgano proponga, en su caso, las medidas que estime convenientes para el mejor funcionamiento del sistema de protección por cese de actividad.

Por otro lado, a juicio del CES, debería evitarse la excesiva reiteración del término “sistema” con el fin de mejorar la redacción del citado precepto.

Disposición adicional sexta. Socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado

En este precepto se regula la situación legal de cese de actividad de los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado que hayan optado por su encuadramiento en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar y tengan a su vez concertada la cobertura por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

En opinión del CES, en el apartado 1.a), donde se establecen las causas de cese en la prestación de trabajo por parte de los socios trabajadores de cooperativas de trabajo asociado, se omite la referencia a la pérdida de licencia administrativa a la que sí se alude en el artículo 5, apartado 1.c), donde se regulan las causas de situación legal de cese de actividad de los trabajadores autónomos. A juicio del CES debería incluirse también esta causa en el apartado primero de esta disposición adicional.

En la letra b) de este apartado 1, el CES considera que al hacer referencia a los aspirantes a socios, habría que añadir a los “socios en periodo de prueba”.

El CES entiende además que, tanto en este apartado como en el resto del articulado, debería emplearse el término Órgano de Administración en lugar de Consejo Rector, ya que dada la diversidad normativa existente sobre las cooperativas, sería más conveniente hacer una alusión genérica al Órgano de Administración.

El apartado 2 de la presente disposición en su letra a) preceptúa que en el supuesto de expulsión del socio será necesaria la notificación del acuerdo de expulsión o, en su caso, el acta de conciliación o la resolución definitiva de la jurisdicción competente que declare expresamente la improcedencia de la expulsión.

A este respecto el CES considera que debería exigirse, en todo caso, acta de conciliación judicial o resolución definitiva de la jurisdicción competente, a fin de aportar mayor seguridad jurídica, eliminando por

tanto la disyuntiva planteada en este precepto.

Respecto a la letra b) del apartado 2, el CES entiende que sería conveniente objetivar los motivos económicos, técnicos, organizativos o de producción, si bien con un sentido de adaptación a las especificidades propias de estas cooperativas. Dicha adaptación, por otra parte, se debería tener en cuenta asimismo en relación con la acreditación de las causas.

Por último, el CES considera también necesario, en coherencia con el artículo 4.2 del Anteproyecto, incluir en la redacción de esta disposición, como requisito de la situación legal de cese de actividad, el cumplimiento de las garantías y procedimientos en materia laboral con respecto a los trabajadores por cuenta ajena que pudieran existir, en los supuestos de cese total de la actividad cooperativa.

Disposición adicional séptima. Trabajadores autónomos que ejercen su actividad profesional conjuntamente

En el apartado 1 de esta disposición, que hace referencia a la situación legal de cese de actividad de los trabajadores autónomos que ejerzan su actividad profesional conjuntamente con otros en régimen societario u otras formas jurídicas, el CES considera necesario incluir también que, con carácter previo, se hayan observado las garantías y procedimientos regulados en la legislación laboral respecto de los trabajadores por cuenta ajena de la

sociedad, en caso de cese de la actividad societaria.

Disposición final segunda. Modificación del Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y sanciones en el orden social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto

Con relación a los artículos de la Ley sobre Infracciones y sanciones en el orden social que

se dirige a modificar el Anteproyecto objeto de dictamen, el CES entiende que, en correspondencia con el apartado 3 del artículo 24 de dicha Ley, en el que se incluye como infracción leve, en el apartado a), el hecho de no comparecer ante el órgano gestor de la prestación por cese de actividad del trabajador autónomo, sería preciso incluir dicha actividad entre las obligaciones de los trabajadores autónomos recogidas en el artículo 17 del Anteproyecto.

5. Conclusiones

El CES remite las conclusiones de este dictamen a las que se derivan de lo expresado en

las observaciones generales y particulares contenidas en el mismo.

Madrid, 21 de diciembre de 2009

Vº. Bº El Presidente
Marcos Peña Pinto

La Secretaria General
Soledad Córdova Garrido

Voto particular que formulan los Consejeros del Grupo Primero de ccoo, al que se adhiere la Consejera del Grupo Tercero doña María Isabel Ávila Fernández-Monge, en representación de CEACCU

Los Consejeros del Grupo Primero de ccoo y la Consejera del Grupo Tercero doña María Isabel Ávila discrepan del sentir de la mayoría en su valoración sobre aspectos vertebrales del sistema específico de protección por cese de actividad regulados en el Anteproyecto sometido a dictamen, aspectos que afectan a su sostenibilidad económica, ámbito personal y gestión de la nueva prestación, por lo que presentan voto particular en los siguientes términos:

PRIMERO. En cuanto a su sostenibilidad, tienen dudas razonables, lo que se deduce de la propia Memoria económica que acompaña al Anteproyecto, que con un sistema de aseguramiento mixto, obligatorio para unos y voluntario para otros, se garanticen los principios de sostenibilidad y solidaridad exigidos por la disposición adicional cuarta del Estatuto del Trabajo Autónomo para la aprobación de un sistema específico de protección por cese de actividad.

Desde un punto de vista económico, un sistema voluntario para la mayoría de los autónomos y sólo obligatorio para los económicamente dependientes (TRADE) y, en el futuro, en tanto que aún no se ha aprobado el correspondiente desarrollo reglamentario, para los trabajadores por cuenta propia ocupados en actividades peligrosas, promoverá fundamentalmente el aseguramiento de los autónomos con mayor probabilidad de ac-

ceso a la nueva prestación, lo que sin duda afectará a la viabilidad futura del sistema.

Finalmente señalar que la nueva prestación por cese de actividad no es autosuficiente, en tanto que toma recursos prestados de los ingresos por incapacidad temporal, cuya cotización se reduce en medio punto anual (disposición adicional segunda del Anteproyecto).

SEGUNDO. Por lo que respecta al ámbito subjetivo de protección, en el artículo 2 del Anteproyecto, se vincula a tener cubierta la protección por accidente de trabajo y enfermedades profesionales. Por tanto, cumpliendo el requisito de cobertura, pueden ser beneficiarios del sistema no sólo los trabajadores autónomos dependientes y los autónomos sin trabajadores a su cargo, sino cualquier autónomo incluido en el ámbito de aplicación subjetivo de la Ley 20/2007, del Estatuto del Trabajador Autónomo. Es decir, pueden ser beneficiarios los autónomos que conforme al artículo 1 del Estatuto de los Trabajadores tienen la condición de empresarios, esto es, los que tienen el control efectivo de sociedades mercantiles capitalistas, lo que aconseja reconsiderar su inclusión en el ámbito de protección del nuevo sistema.

En tanto que son los TRADE los que están más condicionados por la voluntad de un tercero, en concreto del cliente, para el mantenimiento de su actividad económica o profesio-

nal, el ámbito subjetivo debe venir establecido por tal circunstancia, es decir, por el hecho de ser trabajador autónomo dependiente, y en todo caso, por ser trabajador autónomo sin trabajadores por cuenta ajena, que junto a los TRADE pueden tener menos recursos para afrontar avatares externos. Lo que no procede es incluir como beneficiarios a los autónomos que son empleadores, pues resulta contrario a la naturaleza de una protección por cese de actividad, que no puede ser sino involuntaria, incluir en su ámbito de protección a quien en última instancia es el que decide, como consecuencia de sus actuaciones empresariales, de las que asume el riesgo y ventura, cesar su actividad empresarial, y con ello provocar la situación de desempleo de sus trabajadores por cuenta ajena.

TERCERO. La gestión de la nueva prestación debe ser competencia exclusiva de las entidades gestoras de la Seguridad Social y no de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, tanto más en cuanto que la gestión que el Anteproyecto les atribuye no sólo comprende el abono sino también el reconocimiento y denegación de una prestación del sistema público de la Seguridad Social.

Las competencias que en materia de gestión de la nueva prestación se atribuye a las Mutuas tienen incluso un alcance muy superior a las que estas entidades privadas tienen en relación con las contingencias profesionales por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. En éstas, en tanto que lo que se protege son situaciones en las que el trabajador recibe asistencia sanitaria, son los médicos, profesionales colegiados obligados por sus normas deontológicas, los que determinan las bajas, o en su caso las altas médicas y por tanto el derecho a la prestación por IT.

En el nuevo sistema, y en relación con el reconocimiento de la prestación por cese de actividad, cuyo contenido y motivos de acceso no guardan ninguna relación con la incapacidad temporal por contingencias profesionales, serán unas entidades privadas las que valoren si se dan los supuestos legales de acceso a una prestación pública, teniendo que determinar, dichas entidades privadas, con un importante margen de discrecionalidad favorecida por la poca precisión del Anteproyecto, si se tiene o no derecho a la misma.

Madrid, 22 de diciembre de 2009

