



El modelo de protección del trabajo autónomo en España: avances en la acción protectora y déficits de regulación normativa

Juan José Rodríguez Bravo de Laguna

*Profesor ayudante doctor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Universidad de La Laguna*

Este trabajo ha obtenido un accésit del **Premio Estudios Financieros 2019** en la modalidad de **Trabajo y Seguridad Social**.

El jurado ha estado compuesto por: don Antonio Bernal Pérez-Herrera, don Gonzalo Giménez Coloma, don Agustín González Hermosilla, don Miguel Ángel Luelmo Millán, doña Margarita Miñarro Yanini y doña Ana de la Puebla Pinilla.

Los trabajos se presentan con seudónimo y la selección se efectúa garantizando el anonimato de los autores.

Extracto

En estos más de 10 años de vigencia de la Ley del Estatuto del trabajo autónomo, como primer marco específico protector del trabajo por cuenta propia, han ido acaeciendo una serie de transformaciones económicas, sociales y laborales, que han ido requiriendo su debida actualización. Así, a finales del año 2017 se promulgó la Ley 6/2017, de 24 de octubre, que introdujo importantes reformas. En esta misma línea de actuación prosigue, 1 año más tarde, el Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre. En un giro de 180 grados respecto de la tradicional configuración voluntarista y flexible de la protección social del trabajo autónomo, se viene a definir como obligatoria tanto la cobertura por contingencias profesionales como por cese de actividad. Por otro lado, la implantación de las nuevas tecnologías y la ausencia de un marco regulador de la materia han dado lugar a una afluencia de falsos autónomos, tratando ahora de facilitar la labor de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para su detección. Por último, el continuo énfasis del Ejecutivo en la protección del trabajo autónomo trae, como lógica consecuencia, reformas legales para favorecer el disfrute de ayudas económicas. El presente estudio aborda el análisis exhaustivo del vigente marco regulador bajo una visión crítica de las novedades incorporadas a nuestro ordenamiento jurídico.

Palabras clave: trabajador autónomo; Seguridad Social; cotización.

Fecha de entrada: 03-05-2019 / Fecha de aceptación: 15-07-2019

Cómo citar: Rodríguez Bravo de Laguna, J. J. (2019). El modelo de protección del trabajo autónomo en España: avances en la acción protectora y déficits de regulación normativa. *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF, 441, 25-50.





Protection model of self-employment in Spain: progress in the protective action and setbacks of normative regulation

Juan José Rodríguez Bravo de Laguna

Abstract

Within more than 10 years of application of the Self-Employment Statute Law, as the first specific protective framework for self-employment, a series of economic, social and labour transformations have been taking place, which have required its updating. Thus, at the end of 2017, Law 6/2017 of 24 October was enacted, which introduced important reforms. Along the same lines, Royal Decree-Law 28/2018, of 28 December, continues 1 year later. In a turn of 180 degrees with respect to the traditional voluntary and flexible configuration of the social protection of self-employment, both coverage for professional contingencies and for cessation of activity are defined as compulsory. On the other hand, the introduction of new technologies and the absence of a regulatory framework in this area has led to an influx of workers engaged in false self-employment, trying now to facilitate the work of the Labour and Social Security Inspection to detect them. Finally, the permanent Government's emphasis on the protection of self-employment brings, as a logical consequence, legal reforms to promote the enjoyment of economic aids. This study deals with the exhaustive analysis of the current regulatory framework under a critical view of the new features incorporated into our legal system.

Keywords: self-employment; Social Security; contribution.

Citation: Rodríguez Bravo de Laguna, J. J. (2019). Protection model of self-employment in Spain: progress in the protective action and setbacks of normative regulation. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 441, 25-50.



Sumario

1. Introducción: auge y desarrollo del trabajo por cuenta propia
2. Avances en la acción protectora: hacia la homogeneidad con el RGSS
 - 2.1. La obligatoriedad en la cobertura de las contingencias profesionales
 - 2.2. Novedades en la prestación por cese de actividad
 - 2.2.1. Su nuevo carácter obligatorio
 - 2.2.2. Alcance de la protección
 - 2.2.3. Tramitación y gestión de la prestación
 - 2.2.4. Duración de la percepción del subsidio
 - 2.2.5. Forma de financiación
 - 2.2.6. Formalidades en el proceso de resolución de las reclamaciones previas: algunas deficiencias en materia procesal
3. Medidas contra el fraude: la lucha contra la figura del falso autónomo
4. La financiación del RETA: de un sistema «a la carta» a una carta sin opciones
 - 4.1. Elevación de las bases de cotización
 - 4.2. Nuevos tipos de cotización aplicables
 - 4.3. La necesidad de un sistema de cotización adaptado a los nuevos modelos de negocio
5. A vueltas con la denominada «tarifa plana»
6. Reflexiones finales: liderar en un entorno cambiante

Referencias bibliográficas

1. Introducción: auge y desarrollo del trabajo por cuenta propia

La promulgación de la Ley del Estatuto del trabajo autónomo (LETA) en el año 2007 permitió disponer de una regulación sistemática y unitaria del trabajo autónomo. Su potencial creador de riqueza y empleo, tanto como autoempleo como de trabajo por cuenta ajena, ha hecho que haya sido objeto de intensas y extensas reformas en los últimos años. Ahora, el punto de mira se ha puesto en su protección social. El pasado 1 de enero de 2019 entró en vigor el Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, para la revalorización de las pensiones públicas y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo¹. Se contemplan en el mismo un conjunto de medidas en materia de Seguridad Social que afectan fundamentalmente a los siguientes ámbitos: revalorización de pensiones y otras prestaciones públicas, establecimiento de bases mínimas y máximas de cotización para 2019, nuevos convenios especiales que se pueden suscribir con la Seguridad Social y reformas en el régimen especial de trabajadores por cuenta propia o autónomos (RETA).

Por segundo año consecutivo, se introducen reformas de calado en torno a la protección social de los trabajadores autónomos. Recuérdese al respecto que, el pasado año 2017, se promulgó al efecto la Ley 6/2017, de 24 de octubre, de reformas urgentes del trabajo autónomo. Las modificaciones objeto de la citada ley ya fueron calificadas como «reforma inacabada». Con carácter más reciente, se introduce un segundo grupo de medidas que, por su extensión e importancia en el texto del Real Decreto-Ley 28/2018, constituyen uno de los elementos centrales de análisis del presente artículo. En todo caso, no cierran el círculo, por lo que el calificativo de «reforma inacabada» sigue teniendo plena validez. Cuestiones trascendentales como la cotización por ingresos reales o a tiempo parcial siguen sin abordarse.

Diversos factores han favorecido que en los últimos años se haya reformulado la protección social del trabajo autónomo. En concreto, la creciente externalización de servicios hacia trabajadores por cuenta propia, el surgimiento de nuevos modelos de negocio con la economía de las plataformas digitales o las sucesivas políticas de fomento del emprendimiento se encuentran en la base de la necesidad de prestar atención jurídica a estas nuevas realidades de trabajo. Se viene tratando, en definitiva, de equiparar la estructura

¹ Sobre su fecha de entrada en vigor, véase su disposición final undécima.

y acción protectora del RETA a la del régimen general de la Seguridad Social (RGSS), un proceso que se ha de calificar como tendente a la equiparación, por cuanto siempre deberán tenerse en cuenta las particularidades o singularidades de la prestación de servicios por cuenta propia. La inexistencia de un tercero al que diferir el cumplimiento de las obligaciones en materia de Seguridad Social es precisamente lo que justifica la necesidad de un régimen diferenciado.

Así, es posible comprobar cómo se produce un goteo de medidas (Fernández, 2019, p. 6), que únicamente reforman aspectos concretos de la tutela social de los trabajadores autónomos. Las modificaciones más recientes afectan a algunos de los grandes pilares en torno a los que se estructura el régimen de Seguridad Social de este colectivo. En particular, se ven afectados aspectos relacionados con la acción protectora, la cotización y la financiación. Pero también se adoptan medidas sancionadoras en la lucha contra la figura del falso autónomo.

2. Avances en la acción protectora: hacia la homogeneidad con el RGSS

2.1. La obligatoriedad en la cobertura de las contingencias profesionales

La Ley general de la Seguridad Social (LGSS) dedica el título cuarto al RETA. Dentro del mismo, su capítulo tercero se centra en la acción protectora. Su artículo 315 es claro al establecer la obligación que tienen los autónomos de cubrir la prestación de incapacidad temporal por contingencias comunes con una mutua colaboradora. Una regla general que viene matizada por dos excepciones, referidas a los autónomos agrarios y a quienes por encontrarse en situación de pluriactividad ya la tengan cubierta en otro régimen de la Seguridad Social.

De las contingencias profesionales se ocupa el artículo 316 de la LGSS, regulando, hasta ahora, su cobertura en términos facultativos, al indicar que el autónomo «podrá mejorar voluntariamente el ámbito de su acción protectora incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales». Solo se había previsto su cobertura obligatoria en dos casos, para los trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADE) y para quienes realicen una actividad en la que por su peligrosidad así se determine. Esta voluntariedad había dado como resultado que, mayoritariamente, no se escogiera dicha opción por suponer un encarecimiento en la liquidación mensual. Una flexibilidad que había dado lugar a calificar el RETA como un régimen que permite elegir un menú de Seguridad Social (Comisión de expertos, 2005, p. 148). Una opción heterodoxa en el marco de una Seguridad Social obligatoria (Desdentado, 2011).

Pues bien, en el avance de la debida tutela del autónomo se modifica el referido precepto², haciendo constar que «la cobertura de las contingencias profesionales será obligatoria», debiendo formalizarse con la misma mutua colaboradora encargada de la gestión de la prestación económica de incapacidad temporal por contingencias comunes. El carácter voluntario del aseguramiento constituía una carencia en materia de protección social, que impedía calificar como contingencia profesional genuinos siniestros de este tipo y protegerlos como tales (Alameda, 2019).

Desde el punto de vista de la prevención, esta situación daba lugar a la inexistencia de un auténtico deber legal de autoprotección. Por ello, se hablaba de una doble discriminación, en la óptica preventiva y en la óptica reparadora. La extensión de la protección en materia de accidente de trabajo y enfermedad profesional debe ir acompañada de la exigencia al autónomo del cumplimiento de las normas de prevención relacionadas con su actividad, a fin de evitar que se actualice el daño profesional (López, 2014). Las políticas públicas dirigidas al fomento del trabajo autónomo quedan vacías de contenido si no llevan aparejadas medidas preventivas.

La supresión de la opcionalidad supone, por un lado, un reforzamiento financiero del sistema y, por otro lado, el cumplimiento de dos principios en los que se sustenta el mismo: en primer lugar, el principio de solidaridad del artículo 2.1 de la LGSS (Fernández, 2019, p. 10); en segundo lugar, el principio de unidad, promulgado en el artículo 10 de la LGSS y referido a la necesaria homogeneidad de los regímenes especiales con el RGSS.

Dos últimas observaciones deben traerse a colación. La primera de ellas va referida al concepto de accidente de trabajo aplicable a este colectivo. A diferencia del RGSS, únicamente se contempla como tal aquel en el que hay una relación directa entre la lesión y el trabajo ejecutado, por lo que su campo de acción queda más restringido. La uniformidad debería ser la vía de actuación, así como el concepto de enfermedad profesional es el mismo para autónomos y trabajadores por cuenta ajena, debiera equipararse el concepto de accidente de trabajo del RETA al del RGSS (Rodríguez, 2014a). Por su parte, la Ley 6/2017, de 24 de octubre, lo amplió al accidente *in itinere*, si bien sus términos generan un efecto de expulsión de numerosos supuestos³. Resulta contradictorio exigir a todos los autónomos el abono de una cuota por contingencias profesionales y, al mismo tiempo, excluir a algunos de su protección. Las reformas parciales y sucesivas de un mismo precepto originan estas situaciones, que impiden lograr de forma efectiva una adecuada protección social.

² Según el apartado doce de la disposición final segunda del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre. Al respecto también se reforma el artículo 26.1 de la LETA por el apartado uno de la disposición final tercera del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre.

³ Artículo 316.2 de la LGSS.

En segundo y último lugar, debe destacarse que más del 90 % de los autónomos menores de 40 años cotiza por la base mínima⁴, por lo que cuando se devengue la prestación su cuantía será ínfima, no cumpliendo, de ese modo, con el principio de suficiencia de las prestaciones proclamado por el artículo 41 de la Constitución española. En el modelo actual, la no cotización por ingresos reales perjudica al autónomo que obtiene un beneficio limitado o se encuentra en una fase inicial y favorece a quienes tienen altos beneficios, puesto que les resultará muy asequible cotizar por las bases de cotización mínimas y complementar su esquema protector con previsión privada (Alameda, 2019).

2.2. Novedades en la prestación por cese de actividad

La regulación de la prestación por cese de actividad no tuvo lugar en la LETA, sino posteriormente mediante una legislación específica, la Ley 32/2010, de 5 de agosto. Dicha norma constituyó un acontecimiento sociopolítico de primer orden (López, 2011, p. 62), y fue posteriormente desarrollada mediante el Real Decreto 1541/2011, de 31 de octubre. Esta prestación persigue proteger la carencia de ingresos experimentada por el autónomo ante una finalización involuntaria de su actividad. Habían sido unánimes las voces que reclamaban una protección similar a la prevista para los trabajadores por cuenta ajena en caso de desempleo. Sin embargo, la euforia inicial pronto tornó en decepción, al comprobar que el legislador no pretendió dotarla de un contenido idéntico. Así se deduce, entre otros aspectos, de los estrictos criterios de acceso a la prestación, y por su menor duración en comparación con la prestación de desempleo.

Esto ha provocado que haya sido muy limitado el número de autónomos que se han beneficiado de la misma. En concreto, de las 3.647 solicitudes presentadas durante el año 2018, solo fueron resueltas favorablemente en primera instancia 1.776⁵. Una situación que se va a mantener en el tiempo tras esta reforma, por cuanto que, si bien se ha duplicado el tiempo de disfrute, se han mantenido los presupuestos habilitantes para ser beneficiario. Como veremos, se trata de una reforma principalmente orientada a incrementar los recursos financieros del sistema.

Nuestra vigente LGSS, en lugar de contemplar su regulación dentro del capítulo tercero del título cuarto, el cual está destinado a la acción protectora del RETA, optó por dedicarle un título en exclusiva. Se trata del título quinto, el cual experimenta ahora novedades de profundo calado.

⁴ Según los datos publicados por el Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social a fecha 31 de marzo de 2019 (<http://www.mitramiss.gob.es/es/sec_trabajo/autonomos/economia-soc/autonomos/estadistica/index.htm>).

⁵ Así consta en los datos estadísticos publicados, para esta prestación, en la página oficial de la Seguridad Social en fecha 7 de febrero de 2019 (<www.seg-social.es>).

2.2.1. Su nuevo carácter obligatorio

Al igual que ocurría hasta el momento con las contingencias profesionales, era voluntario para los trabajadores por cuenta propia proceder a la cobertura de la prestación por cese de actividad con una mutua colaboradora. De ese modo, solo si habían optado por la misma y se habían hecho cargo de la cotización correspondiente, al cesar en su actividad profesional tendrían protección social. Esta cobertura voluntaria se acercaba más a la lógica del seguro privado (Alameda, 2019). Además, su configuración como obligatoria se había manifestado como la única fórmula capaz de garantizar la prestación desde el punto de vista de la solidaridad y la sostenibilidad (Valdés, 2009, p. 34). Pues bien, ahora el legislador modifica dicho criterio, al contemplar que su cobertura ya no será voluntaria, sino preceptiva, con la misma mutua colaboradora que se encargue de la protección de las contingencias profesionales, así como de la incapacidad temporal⁶. Una ruptura en su naturaleza que viene motivada por la necesidad de búsqueda de nuevos ingresos para poder sufragar las mejoras de la acción protectora del sistema.

2.2.2. Alcance de la protección

El sistema de protección de esta prestación está pensado para aquellos casos en los que el autónomo cese totalmente en el ejercicio de su actividad, ya sea de manera definitiva o temporal. La exigencia del cese total discrepa de lo previsto al respecto en la prestación por desempleo, por lo que se ha planteado la posibilidad de regular el acceso a la prestación por cese de actividad de forma parcial (Blázquez, 2013, pp. 143-144). En todo caso, dándose la premisa del cese total, el contenido de la protección tiene el alcance que se expone a continuación⁷. En primer lugar, el acceso a un subsidio de tipo económico, cuando se reúnan los presupuestos habilitantes. En segundo lugar, se prevé como novedad el abono por la entidad colaboradora de todas las cuotas a la Seguridad Social durante el periodo de percepción de la prestación. Con anterioridad, esa cotización quedaba reducida a las contingencias comunes. Ahora, deberá hacerlo por todos los conceptos, tanto comunes como profesionales, e incluso a cuenta de la propia prestación por cese de actividad (Taléns, 2019, p. 37).

Además de lo anterior, también se contempla una protección novedosa en aquellos casos en los que el autónomo se encuentra de baja por incapacidad temporal. Durante los primeros 60 días de baja, el autónomo tiene la obligación de seguir cotizando. Transcurrido el periodo anterior, será la mutua la que se haga cargo del pago de todas las contingencias, con cargo a las cuotas por cese de actividad.

⁶ De conformidad con el apartado dieciséis de la disposición final segunda del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, que modifica el artículo 327.1 de la LGSS.

⁷ Nueva redacción del artículo 329 de la LGSS.

Igualmente debe destacarse que ya no se financia con cargo a esta prestación lo relacionado con las medidas de formación, orientación profesional y promoción de la actividad emprendedora de los trabajadores autónomos. Hasta el momento se financiaba con el 1 % de las cuotas abonadas en concepto de protección por cese de actividad, de conformidad con el artículo 344.5 de la LGSS. Dicho apartado ahora ha sido suprimido por el Real Decreto-Ley 28/2018, contemplando al mismo tiempo un tipo de cotización independiente por formación profesional, del mismo modo que los trabajadores por cuenta ajena, a razón de un 0,1 %⁸.

2.2.3. Tramitación y gestión de la prestación

Las entidades encargadas de la gestión de esta prestación seguirán siendo las mutuas colaboradoras. Una opción legislativa con la que se pretende dar una mayor agilidad a la tramitación, pero puesta en tela de juicio, dado que no asumen todas las competencias, al excluirse las relativas a la potestad sancionadora. Al quedar disgregado el poder de vigilancia y el disciplinario, es por lo que se ha propugnado que la gestión debiera atribuirse al Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) (Blázquez, 2013, p. 139), si bien hay voces discrepantes (Rodríguez, 2014a).

Pero en materia de control y tramitación, la reforma no ha puesto el foco de atención en el título competencial, sino en el momento del nacimiento de la prestación tras su solicitud. Así las cosas, si antes se contemplaba que el derecho nacía a partir del primer día del mes siguiente a aquel en el que se produjera el hecho causante, ahora acontece al día siguiente a aquel en el que tenga efectos la baja en el RETA. Así será, siempre y cuando se trate de las tres primeras bajas cursadas en el RETA en 1 año natural, dado que, a partir de la cuarta baja, el criterio respecto al nacimiento del derecho será el del mes siguiente.

Esta reforma está en consonancia con lo previsto por la Ley 6/2017, de 24 de octubre, que contempló el cambio de un sistema de cotización por meses completos a otro por periodos de actividad. De esta manera, en los meses de inicio o cese, la contribución al sistema es proporcional al tiempo en el que se desempeñe la actividad, siempre que se trate de las tres primeras altas o bajas en un año natural.

2.2.4. Duración de la percepción del subsidio

Uno de los aspectos de esta prestación que había sido objeto de crítica iba referido a su menor duración en comparación con la prestación de desempleo (Alameda, 2019)⁹, al

⁸ Artículo 7 del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre.

⁹ La posibilidad de la ampliación del periodo de disfrute ya se había contemplado en la disposición adicional décima de la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se regulaba esta prestación, en la que se

extenderse únicamente a un máximo de 12 meses, en lugar del tope de las 24 mensualidades previstas para los trabajadores por cuenta ajena. Además, el artículo 338 de la LGSS preveía dos escalas de duración diferentes en función de la edad del autónomo. Ahora no solo se duplica la duración del periodo de percepción, sino que se contempla una única escala con independencia de la edad del beneficiario. Con ello desaparecen incentivos para un abandono más temprano del mercado de trabajo por parte de los autónomos de edad avanzada (Fernández, 2019, p. 12). Al mismo tiempo, se logra, en este aspecto, la homogeneidad con la prestación contributiva de desempleo.

En todo caso, se mantiene un sistema de tramos o escalones cerrados en la determinación de la duración de la protección. En cada tramo se establece un intervalo de meses cotizados a efectos de fijar el tiempo de protección. Con la reforma se han mantenido los mismos tramos, si bien en cada uno se ha duplicado el tiempo de prestación al que se tiene derecho.

Con este sistema de tramos, la cotización de 1 día más, cuando signifique pasar al escalón siguiente, puede dar lugar a una importante variación en el tiempo de disfrute del derecho. Esta situación es especialmente llamativa a partir de los 43 meses de cotización. Hasta los primeros 42 meses cotizados se contemplan cinco escalones, de forma que la duración de la prestación se va ampliando de forma gradual, a razón de 2 meses por escalón. De ese modo, en los primeros cinco escalones, el tiempo de disfrute oscila entre un mínimo de 4 meses y un máximo de 12 meses. Sin embargo, a partir de los 43 meses de cotización solo se contemplan dos escalones, fijando para el primero 16 meses de prestación y para el segundo 24 mensualidades. No se entiende esta falta de proporcionalidad en la ampliación de la duración en los últimos escalones.

Esta situación no está presente en la prestación contributiva por desempleo. El artículo 269.1 de la LGSS, al regular su duración, contempla once escalones y, en cada uno, el tiempo de disfrute aumenta a razón de 60 días, transcurriendo desde un mínimo de 120 días hasta un máximo de 720 días. Esta progresión gradual y proporcional debería trasladarse a la prestación por cese de actividad. Por tal motivo, como propuesta *de lege ferenda* se plantea contemplar un mayor número de escalones en sus últimos tramos y, con ello, que el incremento del periodo de percepción sea siempre el mismo.

2.2.5. Forma de financiación

La prestación se financia exclusivamente con cargo a lo cotizado por este concepto. El tipo de cotización aplicable será el que se prevea cada año en la ley de presupuestos gene-

indicaba que el Gobierno, transcurridos 24 meses desde la entrada en vigor de la ley, elaboraría un estudio y, si quedaba acreditada la viabilidad financiera, se realizaría una propuesta de incremento de la duración de la prestación por cese de actividad.

rales del Estado, fijándose en el artículo 344 de la LGSS como tope mínimo el 0,7 % y como tope máximo el 4 %. Para el año 2019 se ha concretado en un 0,7 %¹⁰. Para el cálculo de la cuota a ingresar cada mes, el tipo de cotización se aplicará a la base de cotización que el trabajador autónomo hubiera elegido como propia.

Se ve reducido el tipo de cotización, que anteriormente estaba previsto en un 2,2 %. Este cambio obedece a la fijación de su cobertura como obligatoria. Su previo carácter voluntario obligaba a fijar un tipo de cotización más alto que pudiera garantizar su sostenibilidad. En todo caso, se prevé para los próximos años el aumento progresivo del tipo porcentual, tal y como se expondrá en el epígrafe referido a la financiación del RETA.

2.2.6. Formalidades en el proceso de resolución de las reclamaciones previas: algunas deficiencias en materia procesal

El artículo 350 de la LGSS, en coherencia con el artículo 2, letra o), de la Ley reguladora de la jurisdicción social (LRJS), mantiene que el orden social será el competente para conocer de las controversias que puedan surgir, en relación con los actos de gestión que adopte la mutua colaboradora, respecto a la protección por cese de actividad. En cuanto al procedimiento administrativo previo, el citado precepto de la LGSS mantiene que el autónomo tiene la posibilidad, que no la obligación, de formular reclamación previa, al especificar que «podrá» efectuarla. No obstante, debe ponerse de manifiesto que el real decreto-ley ahora comentado ha desaprovechado la oportunidad de adecuar la LGSS con la LRJS. La norma procesal, al regular la modalidad prevista para las prestaciones en materia de Seguridad Social, expone en su artículo 140.1 que en la demanda «se acreditará haber agotado la vía administrativa», contemplando como única excepción las impugnaciones de altas médicas emitidas al agotarse el plazo máximo inicial de 365 días en los procesos de incapacidad temporal. Tal previsión no deja lugar a duda sobre el carácter obligatorio de la reclamación previa en materia de cese de actividad (Rodríguez, 2014b, p. 61). Por ello, como propuesta *de lege ferenda* se plantea la reforma de la norma de Seguridad Social para adecuarla a la norma procesal.

La única novedad legislativa que se plantea ahora en relación con la reclamación previa estriba en que, cuando esta se formule, la mutua deberá emitir una propuesta motivada de resolución, la cual deberá ser remitida a una comisión paritaria. Dicha comisión deberá pronunciarse al efecto, emitiendo un informe que tendrá fuerza vinculante para la mutua a la hora de adoptar esta su decisión final. En cuanto a la composición de la comisión, se destaca que

¹⁰ Así se refleja en el artículo 7 del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre. En coherencia con dicha previsión, se plasma igualmente en el artículo 35.4 de la Orden TMS/83/2019, de 31 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 para el ejercicio 2019 (BOE de 2 de febrero de 2019 y corrección de erratas de 13 de febrero de 2019).

estará integrada por representantes de las propias mutuas, así como de las asociaciones representativas de trabajadores autónomos y de la Administración de la Seguridad Social¹¹.

3. Medidas contra el fraude: la lucha contra la figura del falso autónomo

La *gig economy* o economía de las plataformas digitales ha puesto de nuevo en el punto de mira las denominadas «zonas grises» del derecho del trabajo. Con esta nueva realidad empresarial han proliferado los denominados «falsos autónomos» y, con ello, una delimitación cada vez más difusa entre trabajo asalariado y trabajo autónomo. Pero, además, las últimas reformas podrían seguir incentivándolo, dado que la base mínima de cotización del RETA se ha fijado para 2019 en 944,4 euros al mes, por debajo del salario mínimo interprofesional (SMI), que asciende a 1.050 euros mensuales si se prorratean las pagas extraordinarias.

El nuevo modo de trabajar en las plataformas digitales y los términos en los que se desarrolla el vínculo contractual no encajan plenamente en el marco normativo que actualmente proporciona el ordenamiento laboral¹². Por ello, como se recomienda desde la Organización Internacional del Trabajo (OIT), los Estados deben definir en su legislación los indicios específicos que permiten determinar la existencia de una relación de trabajo.

Francia ha sido pionera en este sentido, mediante la Ley 2016-1088, de 8 de agosto de 2016. De la nueva regulación parece desprenderse que el trabajo desarrollado para una o varias plataformas digitales tiene naturaleza de trabajo autónomo, sin perjuicio del reconocimiento de ciertos derechos laborales mínimos. Así, son calificados como trabajadores independientes, precisándose que, si la plataforma determina las características del servicio prestado o de la mercancía vendida y fija su precio –no, por tanto, cuando las plataformas se limitan a poner en contacto a un número indefinido de empresas o particulares a través de internet–, tiene respecto de esos trabajadores una responsabilidad social, que incluye cotización para cubrir accidentes de trabajo o contribución a la formación profesional del trabajador. Y este, el trabajador independiente, tiene reconocidos derechos colectivos de manifestación y asociación a una organización sindical, entre otros.

En nuestro país, algunos autores abogan por su regulación como relación laboral especial (Cavas, 2017, o Todolí, 2017). Otro sector expone la necesidad de «hacer nacer fórmu-

¹¹ En la Resolución de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social de 20 de marzo de 2019, se regula la creación, constitución, composición, organización y funcionamiento de dicha comisión paritaria (BOE de 25 de marzo de 2019).

¹² Un interesante estudio sobre las mismas en el ámbito europeo ha sido elaborado en 2018 por la Comisión Europea bajo el título *Platform workers in Europe* (<https://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/bitstream/JRC112157/jrc112157_pubsy_platform_workers_in_europe_science_for_policy.pdf>).

las particulares y especiales de trabajo autónomo adaptadas a estos patronos de cambio» (Mercader, 2017, p. 115). E incluso se aboga por explorar relaciones híbridas (Alameda, 2019)¹³. De momento se mantiene en nuestro marco regulador el binomio trabajo dependiente versus trabajo por cuenta propia. En los casos judicializados en materia de economía colaborativa, nuestros tribunales han detectado, en unas ocasiones, la presencia de relación laboral¹⁴ y, en otras, de prestación de servicios en régimen de TRADE¹⁵. Con carácter general, se viene entendiendo que, cuando la actividad se limita a la provisión de una aplicación móvil que permite el contacto entre oferta y demanda, sin incidir en el diseño, control y provisión del servicio, quienes lo prestan lo hacen de forma autónoma. Si, por el contrario, se interviene en la prestación del servicio y se imponen condiciones a los prestadores del mismo, la relación se acerca más al trabajo por cuenta ajena. En todo caso, «la calificación de la relación debe responder al modo en que en la realidad material se presta el trabajo, sin buscar itinerarios de ingeniería jurídica que pretendan la elusión de las responsabilidades jurídicas correspondientes» (Ramos, 2018, p. 14).

Como propuesta *de lege ferenda*, para evitar situaciones de inseguridad jurídica, cabría plantear una regulación análoga a la prevista en el artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores (ET), que recoge los indicios detectados por nuestros tribunales para diferenciar la cesión ilegal de trabajadores respecto de la lícita contrata. Tal esquema jurídico podría trasladarse al ET para la prestación de servicios a través de plataformas digitales, enumerando los indicios jurisprudenciales que hasta ahora han permitido identificar cuándo nos encontramos ante una relación laboral y cuándo ante un trabajo por cuenta propia. En aquellos casos en los que se valore la presencia de trabajo por cuenta propia, no necesariamente deberá ser siempre bajo la forma de TRADE. Esta figura tiene un régimen con sustantividad propia, a caballo entre el trabajador por cuenta ajena y el trabajador por cuenta propia (Dans, 2019, p. 190). En dicho marco legal se prevé que al menos el 75 % de sus ingresos deben proceder de un mismo cliente, aspecto que colisiona con muchos supuestos de prestación de servicios en la *gig economy*, al ser habitual pertenecer a varias plataformas virtuales.

Hasta el momento, el legislador únicamente ha intervenido para favorecer la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS) en la detección de falsos autónomos en este nuevo modelo de negocio¹⁶. En este sentido, debemos destacar la entrada en vigor del Real Decreto 997/2018, de 3 de agosto, que modificó el Real Decreto 84/1996,

¹³ En otros países de nuestro entorno, como es el caso de Gran Bretaña, la calificación ha sido la de *worker*, figura intermedia entre el autónomo y el trabajador dependiente, con derechos específicos en materia de tiempo de trabajo, vacaciones anuales y salario mínimo. En relación con este último caso, véase la Sentencia de 2 de agosto de 2017 dictada por el Central London Employment Tribunal (caso 2200436/2016).

¹⁴ Sentencias del Juzgado de lo Social (SSJS) núm. 6 de Valencia 244/2018, de 1 de junio, y núm. 33 de Madrid 53/2019, de 11 de febrero.

¹⁵ SSJS núm. 39 de Madrid 284/2018, de 3 de septiembre, y núm. 17 de Madrid 12/2019, de 11 de enero.

¹⁶ Este constituye uno de los objetivos que la ITSS ha fijado en su Plan director por un trabajo digno 2018-2020.

de 26 de enero. Persigue facilitar la labor de la ITSS en los procedimientos de alta de oficio en el RGSS, por cuanto, tras su tramitación, las empresas venían cursando la baja a través del sistema RED. Dicha práctica empresarial obstruccionista se ha tratado de neutralizar mediante dos medidas: por un lado, al contemplar que, para resolver tales bajas, será preceptivo un informe de la ITSS; y, por otro lado, que dichas bajas no producirán efectos ni extinguirán la obligación de cotizar hasta que el procedimiento inspector finalice, cuando afecten a periodos de tiempo comprendidos en las actas de la ITSS. Al respecto se ha matizado que la referencia normativa hubiera debido ser a todo el periodo incluido en las propuestas de oficio de la ITSS, no ya solo los incluidos en las actas (Molina, 2018, p. 164). Esta reforma reglamentaria dirigida a la mejora de la eficacia de la actuación de la ITSS se inserta dentro del plan del Gobierno contra el fraude. No obstante, había sido valorada como insuficiente (Molina, 2018, p. 165).

Si en dicha ocasión se actuó sobre las altas de oficio, ahora el Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, pone el foco de atención en el régimen sancionador. En concreto, se incorpora un nuevo apartado 16 en el artículo 22 de la Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social, relativo a la tipificación de infracciones graves en materia de Seguridad Social por parte de empresarios y trabajadores por cuenta propia. Se configura como tal el hecho de:

Comunicar la baja en un régimen de la Seguridad Social de trabajadores por cuenta ajena pese a que continúen la misma actividad laboral o mantengan idéntica prestación de servicios, sirviéndose de un alta indebida en un régimen de trabajadores por cuenta propia. A estos efectos se considerará una infracción por cada uno de los trabajadores afectados.

La comisión de esta infracción se penaliza con la sanción económica prevista en el artículo 40.1 e) del mismo texto legal, cuya cuantía oscila, en función de las circunstancias concurrentes, entre los siguientes intervalos: en su grado mínimo, de 3.126 a 6.250 euros; en su grado medio, de 6.251 a 8.000 euros; y, en su grado máximo, de 8.001 a 10.000 euros. Nuevas medidas para tratar de desincentivar el uso indebido de la figura del falso autónomo, pero que no evitarán que siga su curso la ingeniería empresarial de ahorro de costes, tendente a la huida del halo protector del derecho del trabajo. Una situación que no solo perjudica al propio trabajador, al verse mermada su protección social, sino también al sistema de la Seguridad Social en su conjunto, al reducirse sus ingresos vía cotizaciones.

4. La financiación del RETA: de un sistema «a la carta» a una carta sin opciones

En materia de financiación del RETA, dos son los retos a afrontar: por un lado, la heterogeneidad del colectivo al que se dirige; por otro lado, la ausencia de un tercero al que diferir el cumplimiento de las obligaciones de Seguridad Social. De ahí que la flexibilidad

haya sido el denominador común de este régimen, tanto en lo que se refiere a la elección de las contingencias cubiertas, como en cuanto a la base de cotización aplicable. Por ello, el RETA era definido como un sistema «a la carta», por decirlo con una fórmula suficientemente expresiva.

Ahora, la base mínima de cotización se va a ver incrementada. Además, la calificación como obligatoria de todas las contingencias trae como consecuencia la necesidad de especificar los tipos de cotización aplicables a cada una de ellas, todo ello siguiendo los términos del acuerdo alcanzado entre el Ministerio de Trabajo y las organizaciones más representativas de trabajadores autónomos¹⁷.

4.1. Elevación de las bases de cotización

La base mínima de cotización mensual de los trabajadores autónomos se incrementa a partir del 1 de enero de 2019 un 1,25 %, fijándose en 944,4 euros¹⁸. El incremento contributivo no se ha concretado en igual medida que para el RGSS, en el que el SMI ha experimentado para el año 2019 una subida de un 22,3 %¹⁹, alcanzando la cuantía de 1.050 euros si se prorratean las pagas extraordinarias.

Queda así la base mínima de cotización de los autónomos por debajo de la base mínima de los trabajadores por cuenta ajena. Un menor esfuerzo contributivo que se define como provisional en el acuerdo firmado con los representantes del sector, por estar en vías de estudio el establecimiento de un sistema de cotización basado en los beneficios o ingresos reales percibidos, en concordancia con lo previsto en el RGSS. Pero, en este proceso de espera, el colectivo seguirá contribuyendo mayoritariamente de acuerdo con la base mínima de cotización, repercutiendo negativamente en su carrera de seguro.

Así, la que podemos definir como regla general de cotización implica la facultad de elegir entre una base mínima de 944,4 euros y una base máxima de 4.070,1 euros. Recuérdese que la Ley 6/2017, de 24 de octubre, amplió el ámbito de actuación del autónomo para modificar su base de cotización, de dos a cuatro veces al año. A tal efecto, se concretaron legalmente cuáles son los periodos en los que puede materializarse dicha opción y la fecha de efectos económicos en cada caso. En concreto, se estipuló lo siguiente: a) si la solicitud se lleva a cabo entre el 1 de enero y el 31 de marzo, la fecha de efectos será el 1 de abril; b) si el derecho se ejercita entre el 1 de abril y el 30 de junio, la nueva cotización será a partir del 1 de julio; c) modificando la base entre el 1 de julio y el 30 de septiembre, su efectividad

¹⁷ Acuerdo suscrito el 26 de diciembre de 2018.

¹⁸ Artículo 6.1 del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre.

¹⁹ Real Decreto 1462/2018, de 21 de diciembre.

será a partir del 1 de octubre; d) y si la opción se pone en práctica en el último trimestre del año, desplegará sus efectos el 1 de enero del año siguiente²⁰. En definitiva, se divide el año en cuatro trimestres, situándose los efectos de los cambios en la base en el primer día del trimestre siguiente, siempre que se comuniquen antes del vencimiento del trimestre anterior. Consciente el legislador de los ingresos variables de los trabajadores por cuenta propia, pretende con esta medida adecuar mejor su contribución a su evolución financiera. Ahora bien, dado que el 82,2 % cotiza por la cuantía mínima²¹, escasos efectos tiene en la práctica esta ampliación del número de veces para instar el cambio de base.

La que hemos denominado como «regla general de cotización» se aplica sin más condicionamientos a los trabajadores por cuenta propia con una edad inferior a los 47 años a fecha 1 de enero de 2019. Esta regla se extiende a quienes, teniendo 47 años en esa misma fecha, hubieran tenido una base de cotización igual o superior a 2.052 euros en diciembre de 2018 o causen alta a partir de enero de 2019.

Si con 47 años la base de cotización hubiera sido inferior a 2.052 euros en diciembre de 2018, se podrá optar por una superior, hasta el límite de 4.070 euros, siempre que se ejercite esa facultad antes del 30 de junio de 2019. Un cuarto caso, al que se aplica el tope mínimo y máximo del supuesto general, viene referido a quienes, con anterioridad a los 50 años, hubieran cotizado 5 o más años en cualquiera de los regímenes y su última base de cotización hubiera sido igual o superior a 2.052 euros.

Fuera de los casos enunciados, el artículo 6 del Real Decreto-Ley 28/2018 contempla una serie de reglas especiales en cuanto al límite mínimo y máximo para elegir la base de cotización mensual, como viene siendo habitual en el RETA.

4.2. Nuevos tipos de cotización aplicables

En el acuerdo alcanzado entre el Ministerio de Trabajo y las organizaciones más representativas de trabajadores autónomos, se fijó que el tipo de cotización para el año 2019, por todas las contingencias, pasaba a ser del 30 %, según el siguiente desglose²²: por contingencias comunes, 28,3 %; por contingencias profesionales, 0,9 %; por cese de actividad,

²⁰ Disposición final segunda de la Ley 6/2017, de 24 de octubre, que incorpora el artículo 43 bis al Reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre.

²¹ Este porcentaje supera el 90 % si se toma en consideración el colectivo de trabajadores por cuenta propia con una edad inferior a los 40 años. Así se deduce de los datos actualizados a 31 de marzo de 2019 publicados por el Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social (<http://www.mitramiss.gob.es/es/sec_trabajo/autonomos/economia-soc/autonomos/estadistica/index.htm>).

²² Artículo 7 del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre.

0,7 %; y, por formación profesional, 0,1 %. Nuevas vías de lograr la viabilidad del sistema de la Seguridad Social en tiempos de déficit y dar cumplimiento al principio de solidaridad.

Salvo el tipo de cotización por contingencias comunes, que es igual al del RGSS, en los demás observamos diferencias sustanciales. Por un lado, el fijado para las contingencias profesionales, que se desglosa en 0,46 % por incapacidad temporal y 0,44 % por incapacidad permanente, muerte y supervivencia, es inferior al previsto en la tarifa de primas²³, aplicable al RGSS. Por otro lado, en el tipo por cese de actividad, también debemos destacar su inferior cuantía en comparación con la regulada para el desempleo. Mismo comentario merece el tipo de cotización por formación. En definitiva, la equiparación en el esfuerzo contributivo es un reto pendiente, lo que redundaría en una intensidad prestacional más equiparable (Fernández, 2019, p. 7).

Siendo consciente el Gobierno de la necesidad de incrementar el esfuerzo contributivo, es por lo que se ha contemplado un aumento progresivo de los tipos de cotización²⁴. Por contingencias profesionales, será de un 1,1 % en el año 2020, de un 1,3 % en el año 2021, y, a partir del año 2022, será el que se establezca con carácter definitivo en la ley de presupuestos generales del Estado. Por cese de actividad, el tipo se ha establecido para el año 2020 en un 0,8 %, y para el año 2021 en un 0,9 %, con igual previsión a partir del año 2022 que para las contingencias profesionales.

4.3. La necesidad de un sistema de cotización adaptado a los nuevos modelos de negocio

Nuestro ordenamiento laboral ha quedado obsoleto ante las nuevas formas de prestación de servicios en las plataformas digitales. El real decreto-ley actúa ahora únicamente para garantizar un procedimiento inspector más eficaz, lo cual constituye una medida insuficiente. Es más, a mayor esfuerzo para detectar situaciones de falsos autónomos, mayor labor de ingeniería por parte de los despachos de abogados para favorecerlo ante los nuevos modelos prestacionales que actúan sin una regulación específica. Téngase en cuenta que el número potencial de afectados es elevado, dada la configuración del tejido productivo español. Según datos de marzo de 2019, en nuestro país hay un total de 2.897.493 empresas, de las cuales solo 4.824 tienen la consideración de grandes empresas. La mayoría, o son autónomos sin asalariados –1.559.798– o tienen la consideración de pymes o microempresas con un número de trabajadores entre 1 y 9 –1.151.503–²⁵.

²³ Una tarifa de primas que se ha visto reformada con el Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, pudiendo consultar la nueva en su disposición final quinta.

²⁴ Disposición transitoria segunda del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre.

²⁵ Datos publicados por el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo (<<http://www.ipyme.org/Publicaciones/CifrasPYME-marzo2019.pdf>>).

Si, como apuntábamos, los tribunales han venido detectando en la economía colaborativa tanto trabajo asalariado como no asalariado, nuestro sistema de Seguridad Social debe tener la capacidad de conceder protección social en ambos escenarios. De ese modo, y siguiendo con la reforma estatutaria ya apuntada sobre la regulación de indicios que permitan deslindar ambas posibilidades, cuando se determine que nos encontramos ante trabajo por cuenta ajena, su protección social podría plantearse a modo de sistema especial. Tal opción, prevista en el artículo 11 de la LGSS, permitiría configurar reglas específicas en materia de encuadramiento, afiliación, cotización y recaudación para estos empleados (Cavas, 2017, p. 54).

Por su parte, los casos que merezcan la calificación de trabajo por cuenta propia quedarían encuadrados en el RETA. En el momento actual, está pendiente una reformulación de su ámbito subjetivo. Como es sabido, tanto el artículo 305.1 de la LGSS como el artículo 1 de la LETA contemplan la habitualidad como uno de sus rasgos definitorios, pero sin contener previsión alguna de qué debe entenderse por una prestación de servicios habitual. De su interpretación se ha encargado el Tribunal Supremo, fijando como indicio de habitualidad la percepción de una retribución anual superior al SMI²⁶. De esta manera, cuando la dedicación temporal es incierta y los ingresos están por debajo del SMI se ha concluido que no concurre el requisito de habitualidad. Se entiende que el montante de la retribución normalmente guarda correlación con el tiempo de trabajo invertido, de forma que superar dicho umbral permite contemplar tal prestación de servicios como un medio de vida principal o, cuanto menos, complementario. *A sensu contrario*, percibir unos ingresos anuales inferiores al SMI implicaría la ausencia de obligación de causar alta y cotizar en el RETA. Ahora bien, este no es un criterio legal, sino judicial.

En la práctica, la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) viene entendiendo que el mero desempeño de la actividad profesional conlleva la obligación de causar alta en el RETA, con independencia del resultado económico. Ello se debe a dos motivos: en primer lugar, a la dificultad de acudir a módulos temporales en el trabajo autónomo para discernir entre una actividad habitual u ocasional; y, en segundo lugar, a la valoración por el Tribunal Supremo del montante económico como un indicio, pero no el único, para determinar si hay o no habitualidad²⁷. En consecuencia, no tramitar el citado acto de encuadramiento,

²⁶ Sentencia del Tribunal Supremo (STS) de 29 de octubre de 1997 (rec. 406/1997). Reitera doctrina, entre otras, en SSTs de 14 de febrero de 2002 (rec. 1349/2001) y 20 de marzo de 2007 (rec. 5006/2005). Ha sido también aplicada por nuestros tribunales suplicatorios, tal es el caso de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 25 de febrero de 2016 (rec. 451/2015), que concluye la falta de habitualidad al comprobar que los rendimientos netos percibidos en los tres últimos ejercicios no llegaban a la cuantía del SMI en cómputo anual; a lo que el tribunal añade que el trabajador compatibiliza la actividad profesional con la de estudiante, lo que conduce a concluir el carácter marginal o residual de la profesión.

²⁷ Como expone la STS de 20 de marzo de 2007 (rec. 5006/2005), debe analizarse también la forma de ejecución de la actividad.

pese a tener un rendimiento económico inferior al SMI, conlleva el riesgo de su exigencia en caso de inspección, lo que supondría el abono de las cuotas no ingresadas, además de la correspondiente sanción.

Tal situación de inseguridad jurídica quiere ahora paliarse. Así, la disposición adicional cuarta de la Ley 6/2017, de 24 de octubre, encargó el análisis del concepto de habitualidad a una subcomisión, creada para el estudio de la reforma del RETA, constituida en el Congreso de los Diputados en los siguientes términos:

[...] se procederá a la determinación de los diferentes elementos que condicionan el concepto de habitualidad a efectos de la incorporación a dicho régimen. En particular, se prestará especial atención a los trabajadores por cuenta propia cuyos ingresos íntegros no superen la cuantía del salario mínimo interprofesional, en cómputo anual.

La finalidad de la norma no es otra que el análisis de un posible sistema de cotización acorde con el volumen de ingresos reales. Su introducción ha sido una reivindicación constante de las asociaciones profesionales de trabajadores autónomos, así como de la doctrina científica (Ballester, 2016, p. 38; Desdentado, 2011; Vila, 2018, p. 74). En el mismo deberá contemplarse un mínimo de ingresos como mínimo exento, que correspondería al trabajo autónomo marginal (Desdentado, 2011), habiéndose vinculado ese mínimo de ingresos con el SMI (Vila, 2018, p. 74), en la misma línea que la Ley 6/2017. De ese modo, quien realice una actividad profesional de forma puntual o quien, aun haciéndolo de manera habitual, perciba unos ingresos limitados no tendría obligación de contribuir. Pero también beneficiaría a quienes se encuentran en los momentos iniciales de puesta en marcha de un negocio, en los que, aun existiendo actividad real, no hay rendimiento económico.

Con un sistema de cotización que determina la cuota a pagar en función de los beneficios de la actividad, se consigue que este responda tanto al principio de progresividad como al de contributividad, ya que quien genera un mayor beneficio vendrá obligado a satisfacer una mayor cotización. Al mismo tiempo, la determinación de la cuota no de manera uniforme para todos los autónomos, sino atendiendo al volumen de ingresos, constituiría el mecanismo jurídico para regular el trabajo autónomo a tiempo parcial, el cual constituye otro de los objetivos de la subcomisión. Este debe entenderse como un sistema más acorde a las nuevas formas de prestar servicios en la economía a demanda, en el que el número de horas de trabajo dependerá de los pedidos que tenga el prestador de servicios. En el momento actual no es posible darse de alta como autónomo a media jornada, es decir, no se puede abonar una cuota inferior porque solo se desarrolle la actividad por cuenta propia un número reducido de horas. En la práctica, el autónomo está obligado a abonar la cuota mensual íntegra. En definitiva, los cambios propuestos permitirían ofrecer soluciones diferenciadas según los estadios profesionales en que se encuentre en cada momento el individuo.

5. A vueltas con la denominada «tarifa plana»

El fomento del trabajo autónomo en los últimos años ha sido posible por la adopción de medidas de apoyo económico y, especialmente, en torno a los costes de Seguridad Social a través de la conocida como «tarifa plana». En determinados sectores de emprendimiento, por ejemplo, las *start-ups*, durante sus primeros años tienen gastos muy elevados y muy pocos ingresos. Dicho periodo ha venido a denominarse en la literatura económica norteamericana como «el valle de la muerte» (Love, 2016). Se trata de momentos en los que un coste añadido puede resultar contraproducente para la viabilidad futura del negocio.

Pues bien, con el objetivo de reducir los costes de Seguridad Social en estos momentos iniciales de puesta en marcha de una actividad profesional, se reguló la tarifa plana, habiendo estado dicha figura en el punto de mira en las dos últimas reformas del trabajo autónomo. No obstante, su universalización ha generado en la práctica efectos perversos en forma de falsos autónomos, especialmente en el ámbito de la economía colaborativa. Con todo, se han introducido algunas novedades, que merecen ser destacadas, en los artículos 31 y siguientes de la LETA, preceptos reguladores de esta materia, mediante la Ley 6/2017, de 24 de octubre. Actualmente, el Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, la reformula y amplía su ámbito.

El artículo 31 de la LETA contempla el supuesto general de reducción en la cuota a la Seguridad Social para nuevos autónomos o tarifa plana. Con la reforma de la Ley 6/2017, de 24 de octubre, el importe de la cuota a abonar se fijó en 50 euros mensuales durante los primeros 12 meses de actividad, siempre que el autónomo opte por la base mínima de cotización por contingencias comunes. La novedad que introduce el Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, mediante la fijación como obligatoria de la cotización por contingencias profesionales, tiene repercusión en la cuantía de esta cuota única mensual. Se eleva a 60 euros, desglosándose en 51,5 euros en concepto de contingencias comunes y 8,5 euros por contingencias profesionales, quedando exentos de cotizar por cese de actividad²⁸. *A sensu contrario*, deberá entenderse que procede la cotización por formación profesional. Además, como ya había previsto la Ley 6/2017, de 24 de octubre, esta reducción en la cuota será aplicable únicamente a aquellos trabajadores por cuenta propia que causen alta inicial o a quienes no lo hubieran estado en los últimos 2 años.

Transcurrido el primer año de ejercicio de la actividad profesional, la secuencia temporal en las reducciones o bonificaciones sobre la cuota por contingencias comunes no experimenta cambio alguno, con independencia de la base de cotización elegida. De ese modo, se establecen los siguientes intervalos: durante los meses 13 a 18, habrá una reducción

²⁸ Artículo 31.1 de la LETA, en la redacción dada por el apartado dos de la disposición final tercera del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre.

del 50 % de la cuota mensual; entre los meses 19 a 21, la reducción se limita al 30 %; finalizando con una bonificación del 30 % en el periodo comprendido entre el mes 21 y el 24. Para los autónomos varones menores de 30 años o mujeres menores de 35 años, la bonificación del 30 % se prolonga del mes 25 al 36. Con la nueva regulación debe entenderse que, a partir del mes 13, el autónomo debe asumir un gasto adicional, la cuota por contingencias profesionales y por cese de actividad.

Con anterioridad a la presente reforma, la Ley de presupuestos generales del Estado para 2018²⁹ incorporó un supuesto³⁰ en el cual el autónomo puede disfrutar de la tarifa plana durante un periodo de 24 meses, con efectos a partir del 1 de agosto de 2018. Se trata de aquellos trabajadores autónomos que residan y desarrollen su actividad en municipios de menos de 5.000 habitantes, siempre que cumplan una serie de premisas, entre ellas: estar empadronados en el municipio, permanecer en tal situación durante los 4 años siguientes a darse de alta en el RETA y mantener dicho acto de encuadramiento en el municipio durante los 2 años siguientes.

Si el artículo 31 de la LETA se centra en la regulación de la tarifa plana con carácter general, su artículo 32 la contempla para supuestos especiales. La norma se refiere a personas con discapacidad, víctimas de violencia de género y víctimas de terrorismo que se establezcan por cuenta propia. Pues bien, la elevación a 60 euros de la cuota única mensual se contempla también para estos colectivos durante el mismo periodo de tiempo, 12 meses³¹. Superado ese espacio temporal, podrán disfrutar de una bonificación del 50 % sobre la cuota por contingencias comunes durante un periodo máximo de 48 meses; aspecto que ya estaba en la norma con anterioridad a la presente reforma. Habrá que añadir a dicho importe, como novedad, la cuota por contingencias profesionales y por cese de actividad.

Igual elevación en la cuantía se refleja legalmente en otro de los supuestos especiales, previsto en el artículo 38 bis de la LETA³². Se trata de las trabajadoras autónomas que se reincorporan al trabajo en los 2 años siguientes al cese³³ por maternidad, adopción, guarda con fines de adopción, acogimiento o tutela. El precepto se refiere exclusivamente a trabajadoras, cuando los varones también pueden encontrarse en las situaciones descritas, lo que podría plantear dudas sobre su constitucionalidad (Nicolás, 2018, p. 39).

²⁹ Disposición final vigésima tercera.Uno.

³⁰ Actualmente está regulado en el artículo 31.2 de la LETA.

³¹ Apartado cuatro de la disposición final tercera del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre.

³² Apartado seis de la disposición final tercera del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre.

³³ Según el criterio emitido en marzo de 2019 por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, el término «cese» no solo va referido a las trabajadoras autónomas que hubieran causado baja en el RETA por haber decidido no reanudar la actividad laboral, sino también a las que, habiendo disfrutado del descanso por maternidad, hubieran optado, sin solución de continuidad, por reanudar su actividad. Así lo ha publicado la TGSS en el Boletín de Noticias RED, núm. 3, 2019.

Por último, es preciso destacar como novedad la extensión de la tarifa plana a quienes se encuentren dados de alta en el sistema especial de trabajadores por cuenta propia agrarios (SETA). Así, la regla general del artículo 31 de la LETA se aplica al SETA mediante la incorporación de un nuevo precepto, el 31 bis de la LETA³⁴. Lo mismo ocurre con lo previsto en el supuesto especial del artículo 32 de la LETA, que se extiende al SETA mediante el nuevo artículo 32 bis de la LETA³⁵. La diferencia estriba en que la cuantía única mensual no es de 60 euros, sino de 50 euros, y únicamente por contingencias comunes, quedando excluidos de la cotización por cese de actividad y formación profesional. Esta diferencia en el importe se explica mediante la lectura de la nueva redacción dada al artículo 325 de la LGSS, en el que se hace constar que la cobertura de las contingencias profesionales para el SETA es voluntaria –excepción a la regla general– y su cuota dependerá de lo previsto en la tarifa de primas.

Pese a las novedades citadas, se observa que se mantiene la calificación de la tarifa plana como reducción y no como bonificación. Este aspecto ya fue puesto en tela de juicio tras la reforma llevada a cabo por la Ley 6/2017, de 24 de octubre. Como se exponía al respecto, se lograría así que su financiación fuera con cargo al presupuesto del SEPE, aliviándose el de la Seguridad Social (Vila, 2018, p. 49). Esta no es una cuestión baladí en tiempos de déficit, en los que se están estudiando alternativas para favorecer la sostenibilidad del sistema.

La necesidad de revisar su calificación jurídica cobra mayor importancia si tenemos en cuenta lo expuesto por la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social en agosto de 2018, al evidenciar que gran parte de sus beneficiarios no permanecen en el sistema tras su disfrute. En la misma línea, según datos facilitados por asociaciones de trabajadores autónomos, en concreto por la Unión de Profesionales y Trabajadores Autónomos, algo más del 60 % de los autónomos menores de 30 años y beneficiarios de la tarifa plana permanecen en alta un periodo inferior a los 12 meses; porcentaje que se cifra en un 49,54 % para los que superan esa edad. En consecuencia, se trata de una medida que no ha sido tan favorecedora del autoempleo como a primera vista pudiera parecer. Por ello, se ha de concluir que esta medida no ayuda a favorecer un trabajo decente, puesto que provoca temporalidad.

Para evitar esta situación, podría resultar de interés, de cara a futuras reformas, que para el acceso a la tarifa plana sea preciso presentar un plan de negocio. Además, una vez transcurrido el primer año de actividad, debería analizarse el balance de esta. Debe entenderse que no tiene sentido seguir favoreciendo reducciones o bonificaciones en la cuota si queda acreditado que el autónomo ha alcanzado un rendimiento neto suficiente de 30.000 o 40.000 euros. Aspecto este último que deberá valorarse cuando el legislador afronte la demandada cotización por ingresos reales.

³⁴ Apartado tres de la disposición final tercera del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre.

³⁵ Apartado cinco de la disposición final tercera del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre.

6. Reflexiones finales: liderar en un entorno cambiante

El legislador ha afrontado en un periodo temporal de poco más de 1 año dos reformas profundas en materia de trabajo autónomo.

En cuanto a su protección social, la flexibilidad ha sido históricamente una de las notas definitorias del RETA. De los distintos aspectos que se veían afectados por esa opción flexible, interesa, en este punto, destacar la acción protectora. Esta se veía reducida como consecuencia del carácter voluntario de determinadas contingencias. Tal era el caso de los riesgos profesionales –con salvedades– y de la protección por cese de actividad. Su cobertura adquiere ahora el carácter de obligatoria y, sin duda, debe valorarse como una medida adecuada de protección social, tanto para el individuo, al ver incrementadas las prestaciones a las que tendrá acceso, como para el sistema en su conjunto, con base en el principio de solidaridad en el que se sustenta.

No obstante, otros aspectos tratados no merecen la misma acogida. En particular, la tarifa plana, cuyo mantenimiento como reducción, y, por tanto, con cargo al presupuesto de la Seguridad Social, debe ser objeto de una seria reconsideración. Es urgente no solo el replanteamiento de su calificación jurídica, sino la introducción de supuestos en los que, al transcurrir el primer año de actividad de un negocio, no se acceda directamente a tales beneficios, sino en función de los rendimientos netos anuales. Puesto que ya está contemplada una eventual reforma llamada a introducir un modelo de cotización acorde a los ingresos reales, ese debe ser el momento que el legislador ha de aprovechar para introducir las modificaciones apuntadas.

Tras dos reformas que han tenido por objeto la reformulación jurídica de la protección social del trabajo autónomo, mediante la Ley 6/2017 y el Real Decreto-Ley 28/2018, se puede observar perfectamente que se ha ahondado en un proceso de huida del derecho del trabajo.

Sin embargo, no se están adoptando medidas legales ante los cambios que ya se han iniciado en el trabajo asalariado con la cuarta revolución industrial. En el momento actual, no solo se debe hablar de precariedad laboral en forma de contratos temporales y a tiempo parcial, sino de un escenario de potencial pérdida de profesionales por la implantación de máquinas y robots en determinados puestos de trabajo. En este sentido, un informe del servicio de estudios de La Caixa plantea que un 43 % de los puestos de trabajo actualmente existentes en España tiene un riesgo elevado (con una probabilidad superior al 66 %) de poder ser automatizado a medio plazo³⁶. Ahora bien, hay motivos para el optimismo. Las estadísticas actuales reflejan que los países con mayor número de robots, y, por ende, mayor automatización, tienen una tasa de desempleo inferior a los países menos automatizados.

³⁶ <<http://www.caixabankresearch.com/llegara-la-cuarta-revolucion-industrial-a-espana-d3>>.

Corroborando dicha afirmación, el pasado año, el Foro Económico Mundial pronosticaba que en el año 2025 las máquinas inteligentes asumirán el 52 % de las tareas en el entorno industrial. Esto comportará una pérdida de 75 millones de puestos de trabajo a nivel global, pero, a su vez, creará unos 133 millones de empleos y, por tanto, el balance positivo será de 58 millones. Este análisis y otros de similar naturaleza están anunciando que el tipo de trabajo cambiará, y que será preciso cubrir puestos de trabajo ajustados a las nuevas realidades del futuro.

En este proceso de transición, la búsqueda de un trabajo decente y sostenible debe ser uno de los ejes centrales de nuestros Gobiernos, y no solo respecto del trabajo autónomo. Así lo pone de manifiesto la OIT en el informe presentado el pasado mes de enero de 2019, elaborado por la Comisión mundial sobre el futuro del trabajo, bajo el título *Trabajar para un futuro más prometedor*³⁷. Este informe ha sido calificado por quienes lo han elaborado como el «principio del viaje», e insta a los Estados a adoptar una serie de medidas para afrontar los desafíos a los que se enfrenta el mercado de trabajo ante los profundos cambios, sin precedentes, que trae consigo la tecnología. Para ello, en nuestro país es esencial una reforma integral del ET, dada la evidente obsolescencia de muchos de sus preceptos. La norma estatutaria no representa ya la realidad del mercado laboral actual, al no tener capacidad para dar respuesta a los retos que trae consigo la digitalización, la robotización y la inteligencia artificial. Es indispensable pensar en una nueva gobernanza del mercado de trabajo y de las distintas formas de prestar trabajo, lo cual solo será posible con una visión reguladora conjunta, tanto del trabajo dependiente como del trabajo autónomo, y no, como ha ocurrido hasta ahora en el marco y como consecuencia de la crisis económica, centrandolo los esfuerzos en el autoempleo y en la idea del «emprendimiento» falsamente planteada.

Por su parte, la Comisión Europea dio a conocer en diciembre de 2018 su Plan de coordinación entre los Estados miembros en materia de inteligencia artificial³⁸. En él se expone, entre otras cuestiones, que la persona debe estar en el centro del desarrollo de la inteligencia artificial, y que su implantación traerá consigo que un elevado número de trabajadores deba mejorar sus habilidades profesionales. Se invita así a los Estados miembros al desarrollo de estrategias adecuadas. Algunos países de nuestro entorno han iniciado ese viaje de preparación, ante lo que viene a denominarse «un mundo con un empleo distinto». Sirva Francia de modelo, que, habiéndose adelantado a la Comisión Europea, presentó el pasado mes de marzo de 2018 el plan *Artificial Intelligence for Humanity*³⁹, apostando por un marco propicio para el progreso técnico y social. También es el caso de China o Reino Unido, donde se registran iniciativas de similar naturaleza; países que son conscientes de

³⁷ <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/publication/wcms_662442.pdf>.

³⁸ <<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/coordinated-plan-artificial-intelligence>>.

³⁹ <<https://www.aiforhumanity.fr/en/>>.

la necesidad de subirse a este tren cuanto antes, y no quedarse en la estación, como es el caso de España, al menos, por ahora.

En los próximos años, el empleo tal y como lo conocemos va a experimentar una profunda mutación, debiendo adaptarse a una automatización global, a una transformación digital completa, que requiere preparación, entre otros campos, desde el punto de vista del liderazgo.

No obstante, debiera pensarse que el legislador debe poner el foco en el trabajador asalariado, por cuanto este representa la mayoritaria forma de prestación de trabajo, teniendo en cuenta que «el futuro del trabajo que queremos es el futuro de la regulación del trabajo que queremos» (Baylos, 2017, p. 116).

Referencias bibliográficas

- Alameda Castillo, M. T. (2019). Empleo autónomo en la hibridación del mercado de trabajo. *Trabajo y Derecho. Nueva Revista de Actualidad y Relaciones Laborales*, 49, 26-43.
- Ballester Pastor, I. (2016). *Trabajo y protección social del autónomo. Un estudio sobre su precariedad*. Barcelona: Atelier.
- Baylos Grau, A. P. (2017). El futuro de las normas del trabajo que queremos. En M. L. Rodríguez Fernández y L. Mora Cabello de Alba (Coords.), *El futuro del trabajo que queremos* (pp. 115-132). Albacete: Bomarzo.
- Blázquez Agudo, E. M. (2013). [Disfunciones aplicativas de la protección por cese de actividad: una asistencia limitada frente al desempleo de los trabajadores por cuenta ajena](#). *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 358, 127-164.
- Cavas Martínez, F. (2017). [Las prestaciones de servicios a través de las plataformas informáticas de consumo colaborativo: un nuevo desafío para el derecho del trabajo](#). *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 406, 23-56.
- Comisión de expertos. (2005). 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. Recuperado de <http://www.upta-aragon.es/documentacion/legislacion/09-04-13estatuto-autonomo/informecomision.pdf> (consultado el 30 de abril de 2019).
- Dans Álvarez de Sotomayor, L. (2019). Régimen jurídico del trabajador autónomo económicamente dependiente en el sector asegurador tras la reforma de la distribución de seguros. En J. Bataller Gracu y M. R. Quintáns-Eiras (Dirs.), *La distribución de seguros privados* (pp. 187-210). Madrid: Marcial Pons.

- Desdentado Bonete, A. (2011). El futuro de la Seguridad Social de los trabajadores autónomos: reflexiones críticas con algunas propuestas. *Actualidad Laboral*, 15, 1.764-1.772.
- Fernández Avilés, J. A. (2019). [Possunt quia posse videntur: nuevo paquete de medidas urgentes para la protección social del trabajador autónomo](#). *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 431, 5-14.
- López Anierte, M. C. (2014). El accidente de trabajo y la enfermedad profesional del trabajador por cuenta propia o autónomo: los retos de su protección y prevención. *Actualidad Laboral*, 7-8.
- López i Mora, F. (2011). Trabajo autónomo, Estado social y la expansión de su estatuto. En P. Morgado Panadero (Coord.), *Trabajo autónomo e igualdad. Reflexiones desde el derecho del trabajo* (pp. 31-73). Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi.
- Love, H. (2016). *The start-up J curve: the six steps to entrepreneurial success*. Texas: Greenleaf Book Group Press.
- Mercader Uguina, J. R. (2017). *El futuro del trabajo en la era de la digitalización y la robótica*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Molina Navarrete, C. (2018). [«A la caza» del «falso autónomo»: mejora de la acción inspectora contra el fraude y el «estrés financiero» de la Seguridad Social](#). *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 427, 153-169.
- Nicolás Bernad, J. A. (2018). [Controversias jurídicas en materia de Seguridad Social en la aplicación de la Ley 6/2017, de reformas urgentes del trabajo autónomo, y propuestas de mejora](#). *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 422, 27-59.
- Ramos Quintana, M. I. (2018). Un soporte jurídico para el trabajo digital, ¿qué trabajo? *Trabajo y Derecho. Nueva Revista de Actualidad y Relaciones Laborales*, 47, 10-14.
- Rodríguez Escanciano, S. (2014a). El régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores autónomos ante el proceso de reforma en la regulación de las mutuas (1). *Actualidad Laboral*, 9.
- Rodríguez Escanciano, S. (2014b). [La colaboración de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en la gestión del régimen público de la Seguridad Social. Consideraciones ante una anunciada reforma](#). *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 372, 11-68.
- Taléns Visconti, E. E. (2019). [Novedades del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, respecto de la prestación por cese de actividad de los trabajadores autónomos](#). *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 433, 29-53.
- Todoí Signes, A. (2017). *El trabajo en la era de la economía colaborativa*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Valdés Dal-Ré, F. (2009). El sistema de protección por cese de actividad del trabajador autónomo: propuestas para una futura regulación. *Revista de Derecho Social*, 45, 25-46.
- Vila Tierno, F. (2018). [Emprendimiento y trabajo autónomo como formas de huida del estándar de trabajo decente](#). *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 421, 45-76.