



Regímenes Especiales de la Seguridad Social. Problemática de su integración en el Régimen General o en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

RESPONSABLE: D^a ARANTZAZU VICENTE PALACIO

Investigación financiada mediante subvención recibida de acuerdo con lo previsto en la Orden TIN/1902/2009, de 10 de julio (premios para el Fomento de la Investigación de la Protección Social –FIPROS-)

La Seguridad Social no se identifica con el contenido y/o conclusiones de esta investigación, cuya total responsabilidad corresponde a sus autores.



**REGÍMENES ESPECIALES DE LA SEGURIDAD
SOCIAL
PROBLEMÁTICA DE SU INTEGRACIÓN EN EL
RÉGIMEN GENERAL O EN EL RÉGIMEN
ESPECIAL DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS**

(Orden TIN/1902/2009, de 10 de junio. Premios FIPROS, Fondo para el Fomento de la Investigación de la Protección Social)

(FIPROS-2009)

Equipo Investigador

I. Ballester Pastor
Sara Ruano Albertos
A. Vicente Palacio (I. Principal)

SUMARIO

PRIMERA PARTE ESTUDIO DE LAS ESPECIALIDADES VIGENTES EN LOS REGIMENES ESPECIALES Y POSIBILIDADES DE INTEGRACIÓN

CAPITULO PRIMERO **UNA PRESENTACIÓN GENERAL**

1. ALGUNOS DATOS ESTADÍSTICOS. ¿DE CUÁNTOS TRABAJADORES ESTAMOS HABLANDO?	1
2. CUESTIONES ANALIZADAS: UNA VISIÓN GENERAL. UNA INTEGRACIÓN DE CARÁCTER TÉCNICO O “CONSERVACIONISTA”. EL CARÁCTER NO REGRESIVO DE LA INTEGRACIÓN PROPUESTA.	13
3. TÉCNICA UTILIZADA PARA LA INTEGRACIÓN. EL PAPEL DE LA NORMA LEGAL DE INTEGRACIÓN Y EL PAPEL DEL REGLAMENTO. CONSECUENCIAS DE LA INTEGRACIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DE LA DEROGACIÓN Y/O MODIFICACIÓN DE LA NORMATIVA VIGENTE.	20

CAPITULO SEGUNDO **RÉGIMEN ESPECIAL DE TRABAJADORES DEL MAR**

I. INTRODUCCIÓN.....	23
II. LA REALIDAD ACTUAL ESTADÍSTICA DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE LOS TRABAJADORES DEL MAR DESDE UNA PERSPECTIVA MÚLTIPLE	27
III. NORMATIVA APLICABLE: UNA VISIÓN GENERAL.....	36
IV. TÉCNICAS PARA LA INTEGRACIÓN. EL PAPEL DE LA NORMA DE INTEGRACIÓN Y DE SU NORMA DE DESARROLLO	49
V. ESPECIALIDADES EN MATERIA DE ACCIÓN PROTECTORA.....	54
1. Contingencias protegidas. Cuestión de la protección de las contingencias profesionales en lo que se refiere a los trabajadores por cuenta propia. Diferencias y similitudes con los trabajadores por cuenta propia del RETA;	56
A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora;	56
B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la derogación de normativa específica y modificación de normativa vigente;	61
2. Incapacidad temporal;	90

A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora;	90
B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la derogación de normativa específica y modificación de normativa vigente;	96
3. Maternidad y paternidad;	98
A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora;	98
B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la derogación de normativa específica y modificación de normativa vigente;	99
4. Riesgos durante el embarazo y la lactancia;	101
A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora;	101
B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la derogación de normativa específica y modificación de normativa vigente;	103
5. Incapacidad Permanente;	104
A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora;	104
B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la derogación de normativa específica y modificación de normativa vigente;	108
6. Muerte y supervivencia	108
A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora;	108
B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la derogación de normativa específica y modificación de normativa vigente;	110
7. Jubilación	110
A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora;	110
B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la derogación de normativa específica y modificación de normativa vigente;	114
8. Desempleo	116
A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora;	116
B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la derogación de normativa específica y modificación de normativa vigente;	121
9. Otras prestaciones asistenciales y servicios sociales	124
A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora;	124
B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la derogación de normativa específica y modificación de normativa vigente;	126
VI. ACTOS DE ENCUADRAMIENTO, AFILIACIÓN, ALTAS, BAJAS Y VARIACIONES DE DATOS	128
A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora;	128
B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la derogación de normativa específica y modificación de normativa vigente;	129
VII. COTIZACIÓN. ESPECIALIDADES EN MATERIA DE COTIZACIÓN	137
A) Singularidades en materia de cotización. La clasificación en grupos de cotización;	137

B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la derogación de normativa específica y modificación de normativa vigente;	145
VIII. EL CAMPO DE APLICACIÓN. LA COEXISTENCIA DE TRABAJADORES POR CUENTA AJENA Y DE TRABAJADORES POR CUENTA PROPIA. LOS COLECTIVOS ASIMILADOS. LOS FAMILIARES DE LOS TRABAJADORES POR CUENTA PROPIA. EL PROBLEMA DE LA PLURIACTIVIDAD;	160
1. Los trabajadores por cuenta propia incluidos actualmente en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar. Criterios para la delimitación del colectivo. Posibilidades. El problema de la pluriactividad.	161
2. Los familiares colaboradores del trabajador por cuenta propia. Su consideración como trabajadores por cuenta propia a incluir en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta propia del mar	172
3. Los colectivos asimilados a trabajadores por cuenta ajena. Armadores asimilados y los Prácticos del Puerto que se constituyan en Corporaciones de Prácticos del Puerto (o entidades que las sustituyan). Opciones de integración. La nueva problemática en materia de protección por desempleo/prestación económica por cese de actividad;	173
4. El trabajador por cuenta ajena. Consideraciones desde el punto de vista de su integración en el Régimen General de la Seguridad Social;	179
IX. LA GESTIÓN DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL MAR. EL INSTITUTO SOCIAL DE LA MARINA COMO ENTIDAD GESTORA DE LA SEGURIDAD Y COMO TITULAR DE OTRAS FUNCIONES EN EL ÁMBITO MARÍTIMO	184
1. El Instituto Social de la Marina. Competencias y funciones	184
2. . Consecuencias desde el punto de vista de la integración. Normativa afectada	196
X. ULTIMAS CONSIDERACIONES, ESPECIALMENTE CUESTIONES DE DERECHO DEROGATORIO, TRANSITORIO Y DE MANTENIMIENTO DE DERECHO.....	198
ANEXO: RESUMEN DE LAS NORMAS AFECTADAS POR LA INTEGRACIÓN.....	200

CAPÍTULO TERCERO

RÉGIMEN ESPECIAL DE EMPLEADOS DE HOGAR

I. ALGUNOS DATOS ESTADÍSTICOS SOBRE LA REALIDAD ACTUAL DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE EMPLEADOS DE HOGAR	220
II. NORMATIVA APLICABLE; UNA VISIÓN GENERAL	226
III. ESPECIALIDADES DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE EMPLEADOS DE HOGAR.....	230
1. Campo de aplicación	238
2. Inscripción de empresas.....	238
3. La afiliación, el alta y la baja en el Régimen especial de empleados de hogar.....	239
4. La obligación de cotizar	241
5. Las especialidades de la acción protectora.....	244
a) Incapacidad Temporal.....	248
b) Maternidad y paternidad	250

c) Riesgo durante el embarazo y la lactancia natural.....	251
d) Incapacidad permanente.....	252
e) Jubilación	254
f) Muerte y supervivencia	256
g) Prestación económica por profesión religiosa.....	256
III. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA INTEGRACIÓN DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE EMPLEADOS DE HOGAR EN EL ÁMBITO DEL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL;	257
1. Sobre la necesidad de mejorar la actual acción protectora. Una propuesta de integración que iguala la acción protectora de los empleados de hogar a resultados de la integración	257
2. Consecuencias de la integración desde la perspectiva de la modificación/derogación de normativa específica	260
IV. PROPUESTA DE INTEGRACIÓN DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE EMPLEADOS DE HOGAR EN EL RÉGIMEN GENERAL (PARCIAL)	264

CAPÍTULO CUARTO

RÉGIMEN ESPECIAL DE LA MINERÍA DEL CARBÓN

I. UN RESUMEN HISTÓRICO DE LA GESTACIÓN Y REGULACIÓN CON ALGUNOS DATOS ESTADÍSTICOS RELATIVOS AL RÉGIMEN ESPECIAL DE LA MINERÍA DEL CARBÓN	271
II. NORMATIVA APLICABLE; UNA VISION GENERAL	276
III. ESPECIALIDADES DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE LA MINERÍA DEL CARBÓN	280
1. Campo de aplicación	280
2. Actos de encuadramiento	282
3. Cotización	283
a) Bases de cotización generales	283
a) Bases de cotización en situaciones especiales	285
4. Especialidades de la acción protectora.....	287
a) Incapacidad temporal.....	288
b) Incapacidad permanente	288
c) Jubilación	295
d) Muerte y supervivencia	299
III. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA INTEGRACIÓN DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE LA MINERÍA DEL CARBÓN EN EL ÁMBITO DEL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.....	300
1. Sobre la necesidad de mantener la actual acción protectora. Una propuesta de integración que mantiene las especialidades en materia de acción protectora así como el sistema de cotización sobre bases normalizadas;	300
2. Consecuencias de la integración desde la perspectiva de la modificación y/o derogación de normativa específica.	300
IV. PROPUESTA DE INTEGRACIÓN DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE MINERÍA DEL CARBÓN EN EL RÉGIMEN GENERAL (PARCIAL)	304

CAPÍTULO QUINTO

RÉGIMEN ESPECIAL AGRARIO

I. CUESTIONES GENERALES Y OBJETIVOS A CUMPLIR	310
II. NORMATIVA APLICABLE: UNA VISIÓN GENERAL.....	314
III. CAMPO DE APLICACIÓN. ESPECIALIDADES A INCLUIR EN EL SISTEMA ESPECIAL DE TRABAJADORES POR CUENTA AJENA AGRARIO	326
1. Normativa aplicable.	326
2. Delimitación del campo de aplicación del trabajador por cuenta ajena del Sistema especial agrario.	328
2.1. Concepto de labor agraria.	329
2.2. Definición de explotación agraria.....	332
3. La realización de labores agrarias con habitualidad y como medio fundamental de vida.	336
4. Inclusiones y exclusiones de colectivos específicos.	340
5. El concepto del empleador de trabajadores por cuenta ajena agrarios	341
6. Los familiares colaboradores del empresario agrario.....	343
7. Primeros apuntes para la configuración de las notas trabajador dependiente agrario encuadrado en su sistema especial propio	345
IV. ACTOS DE ENCUADRAMIENTO.....	346
1. Especialidades en la adscripción al censo de los trabajadores agrarios.....	348
2. Derogación de los preceptos contenidos en el Decreto 2123/1971, de 23 de julio.	357
V. COTIZACIÓN.	361
1. Nacimiento, duración y extinción de la cotización	365
2. Sujetos obligados	366
3. Responsables del pago de las cotizaciones.....	366
4. Cuotas exigibles y obligados al pago de las mismas	368
5. Modalidades de cotización	369
6. Cuantía de las diferentes cuotas	370
7. Apuntes previos para configurar las especialidades del Sistema Especial de trabajadores cuenta ajena agrario en orden a la cotización.....	376
VI. ACCIÓN PROTECTORA. SINGULARIDADES EXISTENTES EN LA PROTECCIÓN DE LOS TRABAJADORES POR CUENTA AJENA INTEGRADOS EN EL RÉGIMEN ESPECIAL AGRARIO.....	379
1. Las contingencias protegidas	379
2. La acción protectora en el Régimen Especial Agrario. Diferencias respecto al Régimen General.....	381
A) Condiciones generales para el acceso a las prestaciones	381
B) Contenido de las prestaciones para los trabajadores encuadrados en el Sistema Especial para trabajadores por cuenta ajena agrarios. Especialidades. Especial referencia a las ayudas por desempleo de los trabajadores agrarios.....	389
VII. PROPUESTA DE INTEGRACIÓN DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE MINERÍA DEL CARBÓN EN EL RÉGIMEN GENERAL (PARCIAL)	402

SEGUNDA PARTE

PROPUESTA DE BORRADOR DE ANTEPROYECTO DE LEY POR LA QUE SE PROCEDE A LA INTEGRACIÓN DE LOS RÉGIMENES ESPECIALES

DE TRABAJADORES DEL MAR, AGRARIO, EMPLEADOS DE HOGAR Y DE LA MINERÍA DEL CARBÓN EN EL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y EN EL RÉGIMEN ESPECIAL DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS, EN LOS TÉRMINOS QUE SE INDICAN EN LA NORMA Y SE CREAN DIVERSOS SISTEMAS ESPECIALES 408

TERCERA PARTE

NORMAS QUE SE VEN AFECTADAS TOTAL O PARCIALMENTE (Enumeración y alcance) 440

PRIMERA PARTE

ESTUDIO DE LAS ESPECIALIDADES VIGENTES EN LOS REGÍMENES ESPEICALES Y POSIBILIDADES DE INTEGRACIÓN

CAPÍTULO PRIMERO

UNA PRESENTACIÓN GENERAL

La actual estructura de nuestro sistema de Seguridad Social integrado por un Régimen General y una pluralidad de Regímenes Especiales, es totalmente disfuncional: dificulta la gestión y plantea graves problemas desde el punto de vista de la propia finalidad del Sistema de Seguridad Social. El Pacto de Toledo de 1995 ya reconocía estos problemas y la necesidad de continuar en la simplificación de la estructura del sistema¹ –iniciada como es sabido con la Ley 26/1985, de 31 de julio, de Medidas Urgentes para la racionalización de la estructura y de la Acción Protectora de la Seguridad Social (D.A.2ª), desarrollada por el Real Decreto 2621/1986, de 24 de diciembre- y si bien desde entonces se ha avanzado mucho en la igualación de la acción protectora de los distintos regímenes -y así lo constata, reiterando la necesidad de perseverar en este camino, el Acuerdo para la Renovación del Pacto de Toledo de 2003-, especialmente entre la dispensada por el Régimen General y la dispensada por el Régimen de Trabajadores Autónomos, esta igualación no se ha traducido en una simplificación de la estructura del sistema en su nivel contributivo, que continúa integrado por el Régimen General; el Régimen de Trabajadores Autónomos; el Régimen Especial Agrario -si bien este únicamente en el colectivo de trabajadores por cuenta ajena, tras la integración de los trabajadores por cuenta propia en el RETA por la Ley 18/2007, de 4 de julio, mediante la creación de un Sistema Especial para un colectivo concreto de éstos-; el Régimen Especial de Trabajadores del Mar; el Régimen Especial de la Minería del Carbón; y el Régimen Especial de Empleados de Hogar; amén de los Regímenes especiales de funcionarios, en los que sus especialidades –no ya de mero detalle sino de su propia naturaleza o técnica jurídica- determina que queden fuera de esta propuesta de integración, si bien es verdad que

¹ Recomendación Número VI. SIMPLIFICACIÓN E INTEGRACIÓN DE LOS REGÍMENES ESPECIALES

“La experiencia nos demuestra que existen ciertas disfunciones en cada uno de los Regímenes especiales que se apartan de los fines para los que fueron creados.

Por ello y desde la previsión legal existente de unificación de la estructura del sistema, la Ponencia recomienda que se continúe en este proceso reduciendo de manera gradual el número de los regímenes actualmente existentes y logrando la plena homogeneización del sistema público de pensiones, de manera que a medio o largo plazo todos los trabajadores y empleados queden encuadrados o bien en el Régimen de Trabajadores por cuenta ajena o bien en el de trabajadores por cuenta propia, contemplando, no obstante, las peculiaridades específicas y objetivas de los colectivos encuadrados en los sectores marítimo-pesquero y de la minería del carbón, así como de los trabajadores eventuales del campo”.

también el esfuerzo homogeneizador respecto de estos está presente en todas las últimas reformas en materia de seguridad social sin que quepa descartar totalmente esta opción, posibilidad por lo demás que se hizo efectiva con la integración de los funcionarios de la Administración Local en el Régimen General en 1992 (Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1993)

La finalidad del trabajo de investigación era analizar proponer un sistema para la simplificación de la estructura del Sistema de la Seguridad Social mediante la integración de los actuales Regímenes Especiales –con la salvedad del R.E. de Trabajadores Autónomos- bien en el Régimen General de la Seguridad Social bien en el R.E. de Trabajadores Autónomos. Para ello ha sido necesario, como a continuación se expondrá, un análisis exhaustivo de las especialidades vigentes en cada uno de los Regímenes Especiales a integrar respecto del Régimen receptor así como solventar, primeramente, una cuestión de carácter puramente metodológico, que no era otro que resolver la técnica normativa para la llevar a cabo dicha integración analizando el papel que le corresponde a la norma legal y en su caso, a la norma reglamentaria. No hay que olvidar, como luego se señalará, que esta integración lleva tiene una incidencia directa en todo el complejo normativo del Sistema de Seguridad Social de forma que la integración no sólo incide de manera directa sobre todas aquellas normas que se refieren con una u otra finalidad a los Regímenes Especiales, sino que existen muchas e importantes normas, legales y reglamentarias, que regulan aspectos concretos –en materia de afiliación, cotización, recaudación, e incluso acción protectora- referidos a los Regímenes Especiales que deben ser objeto de identificación y su consiguiente modificación.

No obstante, antes de abordar todas estas cuestiones con carácter general y previo al estudio singularizado de cada uno de los Regímenes Especiales, es preciso exponer brevemente la realidad de los Regímenes Especiales desde una perspectiva estadísticas.

1. ALGUNOS DATOS ESTADÍSTICOS. ¿DE CUÁNTOS TRABAJADORES ESTAMOS HABLANDO?

En la actualidad, según los datos estadísticos disponibles (Anuario de Estadísticas del Ministerio de Trabajo e Inmigración 2009) de los 17.916.800 de afiliados a la Seguridad Social en 2009, 13.538.700 corresponden al Régimen General, 7.400 al Régimen Especial de la Minería del Carbón; 802.200 corresponden al Régimen Especial de Trabajadores Agrarios (cuenta ajena); 66.600 están incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, prácticamente todos ellos trabajadores por cuenta ajena o asimilados (52.100), siendo el colectivo de trabajadores por cuenta propia muy reducido (14.500); 288.000 están incluidos en el Régimen Especial de Empleados de Hogar, buena parte de ellos como trabajadores en régimen de exclusividad (198.700) y una parte bastante inferior prestando servicios a varios cabezas de familia (89.300). Por su parte, el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos tiene 3.213.800 de afiliados, entre los que se encuentran los procedentes del Régimen Especial Agrario (que en 2007 eran trabajadores por cuenta propia 12.670) (Tabla AF1. Altas y bajas laborales de trabajadores por regímenes).

En definitiva, en términos porcentuales, están afiliados al Régimen General el 91.93% de los trabajadores afiliados al sistema; el 1,86% al Régimen Agrario (cuenta ajena); el 1,67% al Régimen Especial de Trabajadores del Mar, correspondiendo prácticamente todo ese colectivo (1,64 %) a trabajadores por cuenta ajena o asimilados y una ínfima parte (0.03%) a trabajadores por cuenta propia propiamente dicho; el 0.88% al Régimen Especial de Empleados de hogar, correspondiendo el 0.65% a trabajadores por cuenta ajena y 0.23 a trabajadores por cuenta propia; y finalmente un 3,64 % de trabajadores están afiliados al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

Número de afiliados por regímenes (Avance Anuario 2008)		
Régimen	Número de Afiliados	Porcentaje sobre el total
Régimen General	13.538.700	75,56
Minería del Carbón	7.400	0,041
Régimen Agrario (Cuenta ajena)	802.200	4,47
Trabajadores del Mar (Cuenta ajena y asimilados)	52.100	0,29
Trabajadores del Mar (Cuenta propia)	14.500	0,008
R. E. Empleados de Hogar (Servicios exclusivos)	198.700	1,10
R.E. Empleados de Hogar (parcial discontinuos)	89.300	0,49
R.E. Trabajadores Autónomos	3.213.800	17,93
TOTAL	17.916.800	100%

La modificación de la estructura del sistema, simplificando los regímenes actuales supondría, con los datos actuales, que, por lo que se refiere a los trabajadores por cuenta ajena, afectaría un colectivo aproximado de 1.149.700 trabajadores (incluyendo a todos los empleados de hogar pues todos ellos son trabajadores por cuenta ajena), es decir un 6,41% del total de afiliados en 2009), mientras que por lo que se refiere a trabajadores por cuenta propia el colectivo a integrar sería muy inferior –de 14.500 trabajadores-, es decir, un escaso 0,008% del total de afiliados al sistema; en total, sin distinguir entre colectivos de trabajadores por cuenta propia o ajena, el colectivo a integrar es de un 6,418% del total.

Desde el punto de vista de los **gastos**, hay que tener en cuenta que, pese a la existencia de la caja única en materia de prestaciones de Seguridad Social, la existencia de Regímenes Especiales en los que la cotización no se ajusta a los salarios reales determina un elevado coste para el sistema en complementos por mínimos. Así, sólo a título ilustrativo, resultan llamativos los datos que se recogen en

la tabla siguiente, relativos a los complementos por mínimos (Anuario de Estadísticas Laborales 2009):

Pensiones en vigor con complemento por mínimos por clases y regímenes

1 de junio de 2009

clases de pensión regímenes	Incapacidad permanente		Jubilación		Viudedad		Orfandad		Favor de familiares		Total pensiones	
	Número	%/Total clase	Número	%/Total clase	Número	%/Total clase	Número	%/Total clase	Número	%/Total clase	Número	%/Total clase
General	30.748	5,14	544.081	17,09	386.291	27,13	59.602	36,69	7.719	34,01	1.028.741	19,08
Trabajadores autónomos (*)	18.727	14,44	494.479	42,59	195.264	40,48	38.037	72,23	7.086	2,89	753.593	41,08
Agrario	17.089	25,47	202.227	57,35	127.822	62,87	21.004	87,56	2.867	84,84	370.809	57,03
Trabajadores del mar	586	6,30	13.249	18,69	18.144	39,64	2.604	52,82	430	47,94	36.013	26,57
Minería del carbón	21	0,50	1.055	2,86	4.814	19,74	510	24,82	111	21,89	6.511	9,23
Empleados de hogar	5.857	43,65	99.937	59,38	893	9,03	1.488	72,07	430	76,51	108.585	55,91
Accidentes de trabajo	1.206	1,43	6.525	18,81	18.334	29,33	2.771	19,91	134	11,63	30.970	14,83
Enfermedades profesionales	46	0,34	1.021	8,45	5.106	31,50	524	43,16	28	12,67	6.725	15,53
Total sistema	74.280	8,08	1.364.574	27,11	756.668	33,36	126.820	48,03	18.605	46,30	2.340.947	27,47

(*) Con motivo de la entrada en vigor de la Ley 18/2007, de 4 de julio, los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial Agrario quedan integrados en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

Como se desprende de la tabla anterior, tres regímenes cuentan con un importante peso de los complementos por mínimos: el Régimen Agrario, en el que el 57,03% de sus pensiones están complementadas con mínimos; el Régimen de Trabajadores Autónomos, en el que el 41,08% está también complementado con mínimos si bien hay que tener en cuenta que esta dato se presenta tan elevado a consecuencia, probablemente, de la integración de los trabajadores por cuenta propia del Agrario, pues según datos de años anteriores a la integración el porcentaje era menor (a 31 de diciembre de 2007, el 35,46 mientras que en esa misma fecha el porcentaje de pensiones del Régimen Agrario cuenta propia era el 46,19)²; el Régimen Especial de Empleados de Hogar, con un elevado 55,91% de las pensiones complementadas y ya más alejado, aunque también lejos del porcentaje del Régimen General (19,08%) el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, con un 26,57%. Es evidente, pues, la gran desconexión existente en materia de cotización, cuestión especialmente grave si lo predicamos de aquellas prestaciones en las que es posible prever el momento de su devengo (jubilación).

Desde el punto de vista de los **ingresos**, algunos regímenes son claramente deficitarios. Como se desprende de las tablas que se recogen más abajo, correspondientes a los presupuestos de la Seguridad Social para 2009, los ingresos por cotizaciones sociales en algunos de los Regímenes no cubren el total de obligaciones en materia de prestaciones que actualmente dichos Regímenes tienen asumidas:

PRESUPUESTO DE INGRESOS PARA 2009			
Cotizaciones por regímenes, según tipo de cotizante (cuadro 2)			
(Importe en miles de euros)			
Cotizaciones sociales	Empleadores	Trabajadores	Total
De empresas y trabajadores:	78.140.687,74	25.925.432,26	104.066.120,00
-Régimen General	68.366.831,22	13.997.958,78	82.364.790,00
-Régimen Especial Autónomos	0,00	10.799.890,00	10.799.890,00
-Régimen Especial Agrario	309.240,00	692.180,00	1.001.420,00
-Régimen Especial del Mar	231.646,38	93.103,62	324.750,00
-Régimen Especial Minería Carbón	75.340,14	132.899,86	208.240,00
-Régimen Especial Empleados de Hogar	327.930,00	209.400,00	537.330,00
-Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales	8.829.700,00	0,00	8.829.700,00

Por lo que se refiere a los gastos, son los siguientes:

CLASE DE PRESTACIÓN	GENERAL	AUTÓNOMOS	AGRARIO	DEL MAR	MINERÍA DEL CARBÓN	EMPLEADOS DEL HOGAR	ACC. DE TRABAJO Y ENF. PROF.	TOTAL CONTRIBUTIVO
PENSIONES	67.469.234,00	8.858.163,00	9.933.810,00	1.579.610,00	1.335.199,00	1.307.598,00	2.855.546,00	93.339.160,00
INCAPACIDAD PERMANENTE / INVALIDEZ	7.974.382,00	936.758,00	674.191,00	104.031,19	75.116,00	94.433,00	1.274.897,00	11.133.808,19
JUBILACIÓN	45.977.740,00	6.001.170,00	6.612.397,00	1.092.535,67	991.304,00	1.158.613,00	742.951,00	62.576.710,67
VILUDEDAD	12.551.184,00	1.785.045,00	2.381.482,00	353.935,37	248.757,00	41.324,00	750.148,00	18.111.875,37
ORFANDAD	816.278,00	120.814,00	215.390,00	23.144,05	14.747,00	9.989,00	72.356,00	1.272.718,05
EN FAVOR DE FAMILIARES	149.650,00	14.376,00	50.350,00	5.963,72	5.275,00	3.239,00	15.194,00	244.047,72
INCAPACIDAD TEMPORAL	5.718.692,74	923.038,42	134.249,30	47.392,08	8.806,50	55.530,96	1.256.100,00	8.143.810,00
SUBSIDIO POR ENFERMEDAD O ACCIDENTE	5.568.327,14	923.038,42	134.249,30	47.392,08	8.806,50	55.530,96	1.256.100,00	7.993.444,40
COMPENSACIÓN POR COLABORACIÓN DE EMPRESAS : OPERACIÓN EN FORMALIZACIÓN	150.365,60							150.365,60
PRESTAC. POR MATERNIDAD, PATERNIDAD Y RIESGO DURANTE EL EMBARAZO Y LA LACTANCIA NATURAL	2.066.481,00	152.417,00	39.225,00	2.534,45	6.000,00	28.000,00	119.325,52	2.413.982,97
SUBSIDIO POR MATERNIDAD	1.666.481,00	125.517,00	32.725,00	1.898,60	1.000,00	22.000,00		2.050.021,60
SUBSIDIO POR RIESGO DURANTE EL EMBARAZO		1.000,00	1.000,00			500,00	103.005,22	105.505,22
SUBSIDIO POR PATERNIDAD	200.000,00	25.000,00	5.000,00	635,85	5.000,00	5.000,00		240.635,85
SUBSIDIO POR RIESGO DURANTE LA LACTANCIA NATURAL		500,00	500,00			500,00	16.320,30	17.820,30
TOTAL	75.254.407,74	9.933.618,42	10.107.284,30	1.594.416,50	1.350.005,50	1.391.128,96	5.367.746,00	103.896.952,97

Como se desprende claramente de las tablas anteriores, sólo el Régimen General y el Régimen de Trabajadores Autónomos mantienen un equilibrio financiero entre ingresos derivados de cotizaciones y gastos en prestaciones, siendo muy deficitario el Régimen Agrario (trabajadores por cuenta ajena) y algo menos -pero también con gran desajuste entre cotizaciones y prestaciones-, el Régimen de Trabajadores del Mar, el Régimen Especial de Empleados de Hogar y el Régimen Especial de la Minería del Carbón. Lógicamente se trata de datos a 2009 que no significa que sea posible extrapolarlos a largo plazo pues algunos de estos regímenes arrastran un colectivo importante de pensionistas bastante mayores, siendo en la actualidad el número de afiliados –y por tanto futuros pensionistas- inferior a este, pero no deja de ser ejemplificativo del carácter asistencializado de estos regímenes y de la necesidad de afrontar una reforma en estos regímenes.

2. CUESTIONES ANALIZADAS: UNA VISIÓN GENERAL. UNA INTEGRACIÓN DE CARÁCTER TÉCNICO O “CONSERVACIONISTA”. EL CARÁCTER NO REGRESIVO DE LA INTEGRACIÓN PROPUESTA.

Como se ha señalado, el trabajo presentado tenía por finalidad presentar un borrador de norma legal que integrara los distintos Regímenes Especiales de la Seguridad Social- con la salvedad del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos- bien en el Régimen General, bien en el Régimen de Trabajadores Autónomos, en función, lógicamente del carácter laboral o no de la actividad profesional desarrollada, criterio determinante de la inclusión en el nivel contributivo de nuestro sistema de Seguridad Social. Este resultado final no podía ser más que el resultado de un proceso que analizara, como a continuación se señalará, todas las especialidades existentes en dichos Regímenes Especiales en comparación con el Régimen de recepción –en materia de acción protectora, afiliación y cotización y en su caso, gestión- y valorara la forma o técnica más adecuada para dicha integración.

La primera cuestión que hay que resaltar es que, la integración que se propone, en la mayor parte de los casos, lo es de tipo técnico o conservacionista, es decir, en ningún momento el trabajo acometido (cuyo resultado es la propuesta de norma de integración que se recoge como anexo final) tiene, ni ha tenido, por finalidad una reforma de la situación actual o del *status quo* de los distintos colectivos integrados en la actualidad en dichos Regímenes Especiales, ni desde la perspectiva de la acción

protectora recibida, ni tampoco desde la perspectiva de la cotización o coste de dicha protección. No estamos, pues, ante una propuesta que pueda entenderse regresiva respecto de la situación actual y ello en el entendimiento de que reformas de este calado deben guiarse por otro tipo de criterios (políticos, económicos, de oportunidad) diferentes a los que han guiado esta investigación, que no han sido de otra índole. La finalidad de esta investigación, con alguna salvedad a la a continuación se hará referencia, ha sido desde el principio únicamente simplificar la estructura del Sistema de Seguridad Social en el entendimiento de que actualmente no existe ninguna razón que justifique su segmentación o fragmentación entre un Régimen General y una pluralidad de Regímenes Especiales, pues tanto desde el punto de vista del colectivo de sujetos que comprenden dichos Regímenes Especiales –muy reducido según hemos puesto de manifiesto- como desde el punto de vista de las propias especialidades subsistentes que, especialmente en lo que se refiere a la acción protectora, son prácticamente inexistentes, no se justifica su mantenimiento. En el entendimiento de que buena parte de la justificación actual de esta estructura radica, además de en una cierta inercia política, en el carácter asistencializado de buena parte de dichos Regímenes, nada impedía, a nuestro entender, y manteniendo incluso esa asistencialización derivada de las especialidades en materia de cotización, una supresión de dichos Regímenes para, en línea con las recomendaciones del Pacto de Toledo, converger finalmente en dos únicos regímenes en los que fuera el carácter laboral o no de la prestación de servicios –en definitiva, la existencia de un empleador a quien implicar en la financiación del Régimen- el elemento diferenciador.

Y así se ha realizado. El trabajo que aquí se presenta, desglosado un Capítulo o Parte para cada uno de los Regímenes Especiales, analiza las especialidades que subsisten en cada uno de los Regímenes Especiales –tanto en materia de acción protectora como en materia de cotización y, en su caso, en materia de gestión- para acabar con una propuesta de texto articulado de integración en el que, tras decretar la integración de los distintos Regímenes Especiales en el Régimen General o en el Régimen de Trabajadores Autónomos, se enumeran las especialidades subsistentes en lo que se refiere a los colectivos que han sido objeto de integración. Como se expondrá a continuación, en algunos casos ha sido precisa la creación de Sistemas Especiales en orden a identificar los colectivos a los que se aplican las especialidades mientras que en otros casos esto no ha sido necesario.

Efectivamente y en primer lugar, por lo que se refiere a la **acción protectora de los distintos Regímenes Especiales**, el trabajo realizado ha puesto de manifiesto que las especialidades subsistentes en la actualidad son escasas respecto de la regulación predicada para los trabajadores por cuenta ajena en el Régimen General y para los trabajadores por cuenta propia en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. De hecho, no cabe duda que el proceso de homogenización de la acción protectora del sistema de la Seguridad Social iniciado hace ya bastantes años ha contribuido mucho a que la simplificación de la estructura que ahora se propone resulte factible. Así, la fundamental D.A.8ª se recogía ya en la primera redacción del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio por el que se aprobó el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, procedente de la Ley 26/1985, de 31 de julio-, proceso que se ha visto reforzado y ampliado con cada modificación normativa que, en

general, ha declarado su aplicación a todos los regímenes de la Seguridad Social, así como la introducción de otras importantes Disposiciones Adicionales que han ido declarando también aplicables a los distintos Regímenes Especiales nuevas previsiones de la Ley General de la Seguridad Social. Hasta tal punto ha sido fundamental el proceso de homogenización realizado por la vía de la modificación continua de la Disposición Adicional 8ª LGSS con cada una de las reformas operadas en el Sistema de Seguridad Social que se puede concluir que, prácticamente todos los trabajadores por cuenta ajena, cualquiera que sea el Régimen en el que están integrados (con la salvedad de los Empleados de Hogar), se encuentran en la actualidad en un nivel de protección prácticamente igual o similar, lo que no quiere decir que no existan aún algunas pequeñas diferencias, pero muy inferiores a las existentes hace sólo unos años. Este proceso de homogenización alcanzó su máximo nivel con la fundamental Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social así como con la Ley 36/2003, de 11 de noviembre (procedente del Real Decreto Ley 2/2003, de 25 de abril y las normas dictadas en su desarrollo) en lo que se refiere a los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos a resultas de las cuales se suprimieron buena parte de las diferencias que, en materia de acción protectora, sufrían los trabajadores por cuenta propia en comparación con la recibida por los trabajadores por cuenta ajena, de tal forma que, en la actualidad y como luego se señalará, son pocas las diferencias en la acción protectora entre uno y otro colectivo, hasta el extremo de que incluso se ha reconocido ya la prestación económica por cese de actividad para los trabajadores por cuenta propia o autónomos, prestación a la que se refería la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo. Las DD.AA.10ª, 11ª.2 y 11ª bis LGSS abundan también en esta homogenización del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos con el Régimen General disponiendo la aplicación de normas del Régimen General al Régimen de Trabajadores Autónomos o en su caso, estableciendo escasas singularidades.

No cabe duda que la simplificación de la estructura ahora propuesta ha resultado mucho más sencilla al partir de prácticamente una misma acción protectora; o dicho de otra manera, que ha sido más fácil llegar a la “unidad” que invoca el artículo 10.5 LGSS desde la “homogeneidad” alcanzada tras las últimas reformas legislativas en materia de pensiones. Esta idea estaba ya claramente recogida en el art. 10.5 LGSS – procedente de la Ley General de Seguridad Social de 1974- que se refiere a la posibilidad de integración de los Regímenes Especiales de la Seguridad Social siempre que ello sea posible teniendo en cuenta, además de las características de los grupos afectados, *“el grado de homogeneidad con el Régimen General alcanzado en la regulación del Régimen Especial de que se trate”*.

De hecho, si atendemos a la diferencia que la propia LGSS realiza entre regímenes especiales y sistemas especiales queda claro que procede la existencia de un régimen especial cuando se hiciera preciso su establecimiento para la adecuada aplicación de los “beneficios” de la Seguridad Social (art. 10 LGSS), mientras que procede la existencia de sistemas especiales cuando su establecimiento sea necesario en razón de las posibles especialidades en materia de encuadramiento, afiliación, forma de cotización o recaudación (art. 11 LGSS). En definitiva, el Régimen Especial implica la

posibilidad de prever especialidades en la acción protectora dispensada por el sistema de la Seguridad Social mientras que los sistemas especiales la acción protectora es la misma que la del resto de colectivos integrados en el régimen correspondiente, versando las especialidades sobre materias o relaciones que cabría calificar de “instrumentales” respecto de la relación de protección o acción protectora: actos de encuadramiento, cotización o recaudación.

Esta distinción, sin embargo, no puede llevar a concluir en la imposibilidad de que en materia de acción protectora puedan existir también especialidades, si bien deben cumplir con el preciso amparo legal y siempre que no resulten discriminatorias, en aplicación de la doctrina consolidada del Tribunal Constitucional: así por ejemplo, son conocidas las muchas especialidades en materia de edad mínima para la jubilación de muchos colectivos –algunas procedentes de los antiguos regímenes especiales que fueron objeto de integración a resultas de la Ley 26/1985, de 31 de julio-. El art. 10 LGSS se refiere al establecimiento de Regímenes Especiales para algunas actividades profesionales como una mera posibilidad en atención a la naturaleza, las peculiares condiciones de tiempo y lugar o la índole de los procesos productivos pero sin disponer ninguna obligación: de hecho, como es sabido, el art. 10 LGSS procede de la redacción originaria de la Ley de Seguridad Social de 1966 (incluso en su propia numeración) limitándose a consagrar y dar carta de naturaleza a los ya existentes –en mayor número entonces- regímenes especiales si bien insistiendo también en la necesidad de tender a la homogeneidad. Sí procede de un momento posterior –concretamente del primer Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social, el aprobado por el Decreto 2065/1974, de 30 de mayo- la posibilidad que se otorga al Gobierno de integrar en el Régimen General u otro Régimen Especial cualquiera de los regímenes especiales señalados en el artículo 10.2 LGSS “de conformidad con la tendencia a la unidad que ha de presidir la ordenación del sistema de la Seguridad Social”, con la salvedad de aquellos para los que se consagra un principio de reserva de ley, que no son otros que los Regímenes Especiales de Funcionarios Públicos, civiles y militares; el Régimen Especial Agrario, el Régimen Especial de Trabajadores del Mar y el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. Esta exclusión no implica que estos regímenes especiales no puedan ser integrados: únicamente quedan excluidos del poder que se otorga por el art. 10.5 LGSS al Gobierno para que proceda por vía reglamentaria a su integración pero sin que pueda resultar un obstáculo a su integración a través de la oportuna norma legal.

En definitiva, no hay obstáculo legal para que pueda procederse a la integración de los distintos regímenes especiales en el Régimen General o en el Régimen especial de Trabajadores Autónomos: los únicos límites procederán de la vía normativa utilizada que deberá ser a través de una normativa con rango legal cuando la integración se refiere al Régimen Especial Agrario, al Régimen Especial de Trabajadores del Mar, al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos o a los regímenes especiales de funcionarios públicos. Así pues, sólo el Régimen Especial de Empleados de hogar y el de la Minería del Carbón podrían ser objeto de integración por norma carente de rango legal. No obstante, como se señalará a continuación, el borrador de norma que aquí se propone ha optado por integrar todos los Regímenes Especiales mediante norma con

rango legal como luego se señalará, abriendo la puerta a un futuro desarrollo reglamentario.

Como señalábamos con anterioridad, la homogenización ha simplificado notablemente la integración y simplificación de la estructura del sistema de la Seguridad Social en la búsqueda de un sistema de Seguridad Social “único”. No tiene ningún sentido mantener un conjunto de regímenes especiales cuando la acción protectora que reciben los trabajadores integrados en dicho Régimen Especial es igual o prácticamente igual que la que perciben los trabajadores integrados en el Régimen General (o en su caso, en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos). No sólo no tiene sentido sino que incluso contradice la voluntad del texto legal que, como hemos señalado, pretende que el sistema tienda a la unidad, materia en la que, como se ha señalado, insistió tanto el Pacto de Toledo de 1995 como el Acuerdo de 2003 para la Renovación del Pacto de Toledo sin perjuicio de que, “teniendo en cuenta las peculiaridades de los colectivos a quienes va dirigida con el fin de superar las desigualdades que pudiesen subsistir (...) se mantengan las especialidades que procedan en relación con cada uno de los colectivos” (Acuerdo para la Renovación del Pacto de Toledo de 2-10-2003).

Y esta ha sido el camino seguido: en cada Régimen Especial se han identificado estas especialidades en materia de acción protectora y, cuando tenían rango legal, han sido objeto de recepción por la Ley de Integración de forma que, tras declarar la integración de cada colectivo integrado en el correspondiente Régimen Especial en el Régimen en el que se integra y remitir en bloque a la aplicación de la normativa de dicho Régimen, se salvan las particularidades recogidas en los artículos siguientes, dedicando una sección del Capítulo II a cada una de los Regímenes Especiales integrados. De esta forma, la norma legal de integración (o Ley de Integración) recoge de manera unitaria todas las especialidades –pero únicamente las especialidades, cuando existan- en materia de acción protectora y, como ahora veremos también, en materia de cotización y en su caso, de gestión, amén de otras disposiciones a las que luego se hará referencia.

Por otro lado, y también en relación con la técnica utilizada para la integración a la que luego nos referiremos –pues se ha utilizado una técnica de integración “puntual”, pero muy conectado con la cuestión sustantiva o material del propio ámbito de aplicación de alguno de los Regímenes Especiales- está la cuestión de la forma de integración de los distintos colectivos en cada uno de los Regímenes de recepción. En general, la regla seguida ha sido la integración de los distintos colectivos en los respectivos Regímenes de recepción, manteniendo las especialidades predicadas de los trabajadores integrados identificando estos por referencia a la actividad profesional desarrollada (trabajadores del mar, empleados de hogar, minería del carbón) pero, en algún caso, se ha optado por la creación de un Sistema Especial (concretamente, en el caso de los trabajadores por cuenta propia del Mar y de los trabajadores por cuenta ajena agrarios) al amparo del art. 11 LGSS. Por lo que se refiere al primer caso, y en tanto la integración lo ha sido en el R.E. de Trabajadores Autónomos, la creación de un Sistema Especial era imprescindible pues el ámbito de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores del Mar en lo referente a los trabajadores por cuenta propia comprendía sólo un colectivo muy concreto y determinado –no todos los trabajadores

por cuenta propia dedicados a la actividad marítimo-pesquera-, estando ya integrados en el R.E. de Trabajadores Autónomos aquellos trabajadores por cuenta propia que, pese a realizar actividad marítimo pesquera, no reunían los requisitos exigidos para quedar comprendidos en el ámbito del R.E. de Trabajadores del Mar. La opción “conservacionista” seguida en este trabajo obligaba, por tanto, a restringir el ámbito de las especialidades aplicables a los trabajadores por cuenta propia del ámbito marítimo pesquero únicamente a quienes antes estaban comprendidos en el ámbito del R.E. de Trabajadores del Mar y eso obliga a delimitar un campo de aplicación de las especialidades que sólo puede realizarse mediante la creación de un “Sistema Especial”. Por el contrario, en el caso de los trabajadores por cuenta ajena, al estar en la actualidad comprendidos en el R.E. de Trabajadores del Mar todos aquellos dedicados a la actividad marítimo pesquera, y además en unos términos muy amplios, el criterio para determinar la aplicación de las especialidades aplicables a los trabajadores por cuenta ajena integrados puede ser el ámbito profesional de la actividad desarrollada, es decir, el ámbito marítimo pesquero, sin mayores restricciones. En este sentido, la norma de integración recoge también los criterios que definen el campo de aplicación del Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta propia del Mar que viene a crear pues se ha entendido que era necesario que fuera esta misma norma la que definiera este ámbito de aplicación, tanto en aras a una simplificación del ordenamiento jurídico como porque, en definitiva, la norma legal que actualmente define el campo de aplicación del R.E. de Trabajadores del Mar va a ser objeto de derogación expresa por la norma legal de integración.

Por lo que se refiere a la **cotización**, como se ha señalado, casi todos los Regímenes Especiales cuentan con peculiaridades en materia de cotización. Y al igual que en materia de acción protectora, la propuesta aquí presentada es “conservacionista” es decir, mantiene prácticamente en su integridad las especialidades en materia de cotización, y se limita, tras su identificación, a recoger dichas especialidades en la Ley de Integración aunque en algunos casos sí se realiza alguna propuesta de reforma o modificación pero nuevamente de carácter meramente técnico. Así, por ejemplo, por lo que se refiere a los trabajadores del mar se propone el mantenimiento de la cotización sobre bases determinadas administrativamente sobre la base de los retribuciones medias percibidas por provincias y modalidades de pesca pero se propone una nueva estructuración de los Grupos de Cotización sobre los que se sustenta todo este sistema de cotización pues no tiene sentido mantener a los trabajadores retribuidos a salario en un Grupo (el antiguo grupo 1) cuando no se van a derivar de esa integración ninguna especialidad en materia de cotización pues actualmente ya cotizan sobre las retribuciones efectivamente percibidas. Igualmente, derivado de la integración de los trabajadores por cuenta propia del mar en el Régimen Especial de los Trabajadores Autónomos ha habido que redefinir el colectivo integrado en el Grupo 3 de cotización, en el que se integraban estos. Así, los grupos de cotización se mantienen en nuestra propuesta –y con idéntica aplicación de coeficientes reductores para la cotización– pero exclusivamente para los trabajadores retribuidos a la parte en embarcaciones pesqueras, únicos que presentan particularidades respecto del resto de trabajadores por cuenta ajena del Régimen General en el que van a quedar comprendidos.

Por lo que se refiere a la **gestión**, sólo en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar existe una entidad gestora específica respecto de la que ha habido que valorar su mantenimiento o supresión pues en principio carecería de sentido su mantenimiento si desaparece el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, cuya gestión única tiene actualmente encomendada. El problema es que el Instituto Social de la Marina tiene carácter plurifuncional, es decir, que aúna junto a las funciones de Entidad Gestora de la Seguridad Social un conjunto diverso de funciones, de diversa índole, referidas al ámbito marítimo pesquero. En el trabajo propuesto se analizan todas las funciones que esta administración tiene atribuidas para concluir en su mantenimiento salvo en las funciones referidas precisamente a la gestión de las prestaciones de Seguridad Social que pasan a ser asumidas por las restantes Entidades Gestoras de la Seguridad Social: el Instituto Nacional de Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social y el Servicio Público de Empleo Estatal. El Instituto Social de la Marina, cuyo ámbito de competencias por otro lado ya había sido objeto de reducción a resultas de la importante transferencia de competencias a las Comunidades Autónomas en materia de asistencia sanitaria y servicios sociales va a continuar, no obstante, desarrollando las otras funciones que en lo que se refiere al ámbito marítimo pesquero tiene atribuidas y que no tienen la consideración de “gestión de seguridad social”.

Sólo un Régimen Especial de los integrados escapa de este punto de partida de “integración técnica” y es el Régimen Especial de Empleados de Hogar. En el entendimiento de que el carácter laboral de esta prestación de servicios es indiscutible y que no resulta defendible el mantenimiento de un trato tan desfavorable en materia de seguridad social de este colectivo de trabajadores, se propone una importante mejora de su acción protectora, lo que lógicamente, va a redundar en una modificación del sistema de cotización –con un encarecimiento de la cotización- pero el Equipo entiende que no es actualmente de recibo ni que la prestación económica de incapacidad temporal nazca a partir del vigesimonoveno día ni que estén excluidos de la protección por desempleo cuando incluso se ha reconocido con la Ley 32/2010, de 5 de agosto un sistema de protección por cese de actividad para los trabajadores por cuenta propia. Para la problemática derivada de esta opción y las soluciones finalmente propuestas, nos remitimos al apartado de este trabajo correspondiente al citado Régimen Especial.

No obstante lo señalado, en algún caso la propuesta va más allá y aún manteniendo esa opción conservacionista, apunta otras alternativas reguladoras que, por alguna razón, el Equipo ha entendido dignas de ser tenidas en consideración. En este caso, además de la consiguiente explicación en la parte de estudio y análisis de cada uno de los Regímenes Especiales integrados, la norma de integración recoge en otro color (verde) y en subrayado las distintas opciones. Así, a título meramente ejemplificativo ocurre, por ejemplo, con los criterios para identificar el colectivo de trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar en el que se ofrecen tres alternativas (continuista; restrictiva; o ponderación de ingresos) en lo que se refiere a la valoración del requisito de la habitualidad y medio fundamental de vida como requisito para quedar comprendido en dicho Sistema Especial. La opción continuista mantiene la situación actual, mientras que la opción restrictiva endurece considerablemente los requisitos para quedar comprendido en

este Sistema especial, volviendo al sistema anterior a la modificación operada en esta materia por la Ley 40/2007 y la tercera opción trasladada al ámbito marítimo pesquero el criterio utilizado o uno similar para determinar la inclusión en el Sistema especial de trabajadores por cuenta propia agrario en el entendimiento de que, tratándose de sectores de producción tradicionalmente “gemelos”, podría ser conveniente un tratamiento similar a estos efectos, cuya principal consecuencia, hay que recordar, es la aplicación de un sistema de cotización mas ventajoso en comparación con los trabajadores por cuenta propia comprendidos, sin particularidades, en el R.E. de Trabajadores Autónomos. Pero no sólo es este caso: en otros casos se proponen varias soluciones y se indican como se ha señalado, mediante color verde y subrayado.

3. TÉCNICA UTILIZADA PARA LA INTEGRACIÓN. EL PAPEL DE LA NORMA LEGAL DE INTEGRACIÓN Y EL PAPEL DEL REGLAMENTO. CONSECUENCIAS DE LA INTEGRACIÓN DESDE LA PERSPECTIVA DE LA DEROGACIÓN Y/O MODIFICACIÓN DE LA NORMATIVA VIGENTE.

Técnicamente, la integración podía ser realizada a través de distintas vías o técnicas e incluso en algunos casos directamente por vía reglamentaria pues el art. 10.5 LGSS habilita al Gobierno para la integración de aquellos regímenes que no precisan de regulación legal específica, previsión que, puesta en relación con el art. 10.3 LGSS implica que sea necesaria la intervención del legislador para la integración del R. E. de Trabajadores del Mar y del R.E. Agrario mientras que cabría la integración reglamentaria en el caso del R. E. de Empleados del Hogar y del Régimen Especial de la Minería del Carbón.

No obstante, y en el entendimiento de que se trata de una materia que afecta al sistema de Seguridad social y por tanto, exige, por mandato constitucional, de una reserva legal (art. 41 CE), el trabajo propuesto realiza la integración y regulación de las especialidades subsistentes mediante una norma legal –el borrador que aquí se presenta tiene dicho rango- aunque lógicamente se reserva y habilita al Gobierno para el desarrollo reglamentario de dicha norma amén de otros cometidos. Efectivamente, la que vamos a denominar borrador de norma legal o ley de integración tras decretar la integración de los distintos Regímenes Especiales y remitirse a la aplicación de las normas generales del Régimen receptor respecto de los colectivos integrados, salva de dicha aplicación las especialidades que la propia norma enumera respecto de dichos colectivos, especialidades que no son otras que las que venían actualmente recogidas en las normas que, con carácter legal (o principal) regulaban los respectivos Regímenes Especiales en tanto estuvieran subsistentes y supongan una especialidad respecto del Régimen receptor. De esta manera, la norma de integración recoge de manera unitaria y para todos los Regímenes especiales integrados las especialidades aplicables lo que simplifica y otorga certeza al ordenamiento jurídico y, consiguientemente, deroga las normas legales que contenían dichas especialidades. Se ha seguido así la técnica utilizada hasta este momento en las diferentes experiencias de integración de Regímenes Especiales vividas hasta ahora, es decir, una técnica que podríamos calificar de “puntual” o “específica”: la norma se ha centrado exclusivamente en decretar la integración, remitiendo a la aplicación general de la normativa del Régimen correspondiente en el que se integran los colectivos y en

su caso, a regular las especialidades que se mantienen: así, la Ley 26/1985, de 31 de julio (D.A.2ª) y el Decreto 2621/1986, de 24 de diciembre decretaron la integración de los correspondientes regímenes especiales en el Régimen General o en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y, tras una declaración genérica de la aplicación de los beneficios de la seguridad social a cada uno de las actividades integradas, remitiendo a la legislación del Régimen General o del Régimen de Autónomos, recogió unas normas de integración particulares, manteniendo ciertas especialidades en distintas materias para algunos de los citados colectivos integrados, especialidades que, en muchos casos, continúan vigentes, para acabar con la derogación expresa de la normativa reguladora de dichos regímenes; este mismo sistema ha utilizado la Ley 18/2007, de 4 de julio, para la integración de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Agrario en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos: integración, creación de un sistema especial de cotización para un colectivo determinado de trabajadores y regulación de alguna especialidad y derogación de los preceptos que se ven afectados si bien, dado el alcance limitado de la integración, limitada a los trabajadores por cuenta propia, hubo que dar nueva redacción a los preceptos definitorios del campo de aplicación del Régimen Especial Agrario. Sin embargo, la propuesta aquí realizada sí se aparta un poco de la técnica utilizada en los casos anteriores pues aporta un poco más y propone también, en un intento de aclarar y armonizar siquiera mínimamente el contenido de la Ley General de la Seguridad Social, propone la modificación de algunas de las normas de esta LGSS que se refieren a los Regímenes Especiales, confiriendo al borrador de norma legal de integración el papel de dar nueva redacción o modificar, a través de diversas Disposiciones Adicionales, algunos preceptos de la Ley General de la Seguridad Social en aras a adecuar su contenido a la nueva estructura del Sistema de Seguridad Social que aquí se propone: así, se da nueva redacción a la fundamental Disposición Adicional 8ª LGSS pero también a otros de sus preceptos, como la Disposición Adicional Undécima bis e incluso otras Disposiciones Adicionales que, por recientes reformas, han quedado desfasadas en su contenido y se aprovecha para ajustar su redacción a la nueva situación normativa actual: es el caso de la Disposición Adicional Trigésimocuarta LGSS e incluso preceptos de otras normas, como la Disposición Adicional Tercera de la Ley 20/2007, de 11 de julio del Estatuto del Trabajo Autónomo.

El resultado del trabajo es pues, no sólo la integración y, por tanto, la simplificación de la estructura del Sistema, sino que también se ha aprovechado para ajustar, en aquello que ha sido posible –lógicamente no se han eliminado todas las referencias existentes en la LGSS a los Regímenes especiales, pues una reforma de tal calado, cuando además sería meramente estética, debe quedar para el momento de promulgación de un nuevo Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social– el texto o redacción de la Ley General de la Seguridad Social.

La integración exige, indudablemente, de un futuro desarrollo reglamentario, por lo que la norma legal de integración habilita al Gobierno para tal cometido. Además del cometido propio de desarrollo reglamentario de las especialidades subsistentes – lógicamente, las normas reglamentarias de desarrollo no se recogen, por razones de rango, en la norma legal de integración, por lo que no son objeto tampoco de derogación expresa-, la norma de desarrollo tiene un cometido fundamental, que no es

otro que proceder, mediante las correspondientes Disposiciones Adicionales a reformar los preceptos que en los Reglamentos Generales aplicables a todo el Sistema de Seguridad Social se refieren a dichos Regímenes Especiales ahora integrados. En el trabajo se propone la redacción y ubicación de dichas especialidades tanto en el Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización y Liquidación de otros recursos del Sistema, como del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de Datos. Estas especialidades implican la derogación de algunos de sus artículos y la introducción de otros artículos o preceptos, atendiendo al esquema de dichas normas, en aras a ubicar las subsistentes especialidades en los lugares oportunos.

Pero no sólo estas son las normas afectadas. A lo largo del trabajo (y recogido finalmente en un anexo específico en aras a una mayor clarificación) se identifican otras muchas normas que deben ser objeto de modificación normas tanto de rango legal como de carácter reglamentario pues se ven afectadas en una forma u otra por la integración. Esencialmente, las normas afectadas de rango legal se recoge su modificación a través de Disposición Adicional de la norma legal de integración mientras que las normas reglamentarias lo deberían ser, como se ha señalado, a través de la norma reglamentaria de desarrollo de aquella. Sólo algún supuesto escapa a este esquema: es el caso de la necesaria modificación de los epígrafes de la tarifa de primas para adecuarlo a la nueva estructura del sistema de cotización en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar que entendemos debe ser objeto de modificación, como es habitual, a través de la Ley de Presupuestos Generales del Estado.

CAPÍTULO SEGUNDO

RÉGIMEN ESPECIAL DE TRABAJADORES DEL MAR³

I. INTRODUCCIÓN

La integración del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar -bien en el Régimen General bien, en el Régimen de Autónomos -pues hay que recordar que se trata de un Régimen Especial que agrupa tanto trabajadores por cuenta ajena como trabajadores por cuenta propia- obliga a abordar cuatro dimensiones diferentes, tres de ellas de carácter sustantivo y una de naturaleza jurídico-técnica.

a) En primer lugar, por lo que respecta a esta última, hay que señalar que el Régimen Especial de Trabajadores del Mar se encuentra previsto en el art. 10.2.b) LGSS. Se trata de un Régimen Especial que debe regularse por Ley específica [art. 10.3) LGSS]. Es por ello que cualquier modificación que quiera operarse sobre el citado Régimen Especial deberá realizarse por Ley y por tanto, la integración deberá realizarse también con adecuada cobertura legal. En el trabajo propuesto se van a examinar las posibilidades o vías a través de las cuales puede llevarse a cabo esta integración, pues las posibilidades que se abren son variadas y en todo caso, cualquiera de ellas va a exigir de una actividad normativa en cascada siguiendo el reparto de competencias que en materia de Seguridad Social corresponden al Gobierno y al Ministerio de Trabajo e Inmigración según disponen el art. 5 y la Disposición Final 7ª Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Además, la integración debe llevar aparejada la derogación de las normas específicas que regulan el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, dejando en la nueva norma legal de integración recogidas las especialidades que subsistan: esto afecta, especialmente, a las dos normas específicas que regulan este Régimen Especial: el Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes 116/1969, de 30 de agosto y 24/1972, de 21 de junio, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar y su norma reglamentaria aprobada mediante el Decreto 1867/1970, de 9 de julio por el que se aprueba el Reglamento General del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar. La derogación, sin embargo, no debe alcanzar aquellas otras normas específicas que regulan singularidades que van a subsistir pese a la

³ A cargo de A. Vicente Palacio, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Jaime I- Castellón.

integración y que son de carácter reglamentario siempre que cuenten con la debida cobertura legal, y en todos los ámbitos en los que existe esta normativa específica: a título de ejemplo, cabe señalar, en materia de acción protectora, el Real Decreto 1311/2007, de 5 de octubre, por el que se establecen nuevos criterios para determinar la pensión de jubilación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar; o el Real Decreto 869/2007, de 2 de julio, que regula la concesión de prestaciones asistenciales en atención a las situaciones especiales derivadas del trabajo en la mar para trabajadores y beneficiarios del Régimen Especial de Trabajadores del Mar y se establecen determinados servicios a los trabajadores del mar (desarrollado por la Orden TAS/29/2008, de 15 de enero); o la Orden de 22 de noviembre de 1974 por la que se determinan los coeficientes correctores de la base de cotización y de la base reguladora para las prestaciones económicas en los grupos 2 y 3 del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar. Sin embargo, es posible que algunas de estas normas puedan verse afectadas en mayor o menor medida pues no cabe descartar que, a consecuencia de la integración, se modifique el criterio que alguna de estas normas utiliza para la clasificación de los trabajadores.

Pero las modificaciones normativas no sólo alcanzan al ámbito de la acción protectora. Otras muchas normas, fundamentalmente de carácter reglamentario, van a tener que ser objeto de modificación: así, en materia de actos de encuadramiento, en materia de cotización y recaudación, en materia de gestión, especialmente en lo que afecta a las competencias y funciones del Instituto Social de la Marina, por poner sólo unos breves ejemplos para dar idea de la complejidad del trabajo que aquí se presenta. También va a ser necesario resolver cómo actuar o qué hacer respecto de otras muchas normas – casi todas ellas de rango reglamentario- no ya que prevén especialidades sino que se refieren simplemente a los distintos Regímenes Especiales en orden a disponer algún procedimiento de actuación o singularidad administrativa.

De orden sustantivo o material son los restantes aspectos que van a ser objeto de análisis:

b) En primer lugar, las especialidades en materia de acción protectora. A continuación se van a detallar qué especialidades presenta actualmente en materia de acción protectora el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, tanto respecto de los trabajadores por cuenta ajena –en comparación con los trabajadores por cuenta ajena del Régimen General- como respecto de los trabajadores por cuenta propia –en este caso en comparación con los trabajadores por cuenta propia integrados en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos- para una vez identificadas cuales son y qué norma las regulan, integrar dichas especialidades en la norma final que debe decretar la integración y prever las especialidades aplicables. Metodológicamente, la identificación de las especialidades en materia de acción protectora constituye el paso previo de cara a valorar la conveniencia de la integración y en qué Régimen debe llevarse a cabo respecto de cada uno de los colectivos, pues las especialidades en materia de cotización pueden ser objeto de recepción a través de uno o dos sistemas especiales de los previstos en el art. 11 LGSS, en su caso (uno, para trabajadores por cuenta propia y otro para trabajadores por cuenta ajena, o quizá sólo para los primeros). Este punto de partida es coherente con lo que dispone la propia LGSS que,

reiteradamente, abunda en la conveniencia de tender a la homogeneidad con el Régimen General en la regulación de los Regímenes Especiales que viene a establecer (art. 10.4 LGSS) y también cuando se refiere a la tendencia a la unidad en la ordenación del sistema de la Seguridad Social condicionando dicha deseable unidad –a lograr mediante la integración de los Regímenes Especiales- a su posibilidad teniendo en cuenta el grado de homogeneidad con el Régimen General alcanzado en la regulación del Régimen Especial de que se trate (art. 10.5 LGSS).

c) En segundo lugar, especialmente importante y a la par una de las principales dificultades que entraña el Régimen Especial de Trabajadores del Mar desde la perspectiva que aquí vamos a abordar es la coexistencia de trabajadores por cuenta ajena y trabajadores por cuenta propia así como una tercera figura, los “asimilados” (tanto armadores asimilados como Prácticos del Puerto constituidos en Corporaciones de Prácticos de Puerto) de difícil reubicación. Como el examen de las especialidades en materia de acción protectora pondrá de manifiesto, los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar, aunque tienen una acción protectora muy similar a la dispensada a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, presentan también algunas diferencias lo que va a exigir prever también especialidades en esta materia para los trabajadores por cuenta propia del mar que queden integrados en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

Además, tradicionalmente y en atención al carácter asistencializado de este Régimen Especial, para que el trabajador por cuenta propia quede integrado en este Régimen Especial se ha requerido que realice la actividad en unas determinadas condiciones: no sólo se ha exigido que el trabajador desarrolle su actividad embarcado o enrolado, sino también que la realice con habitualidad y como medio fundamental de vida, es decir, como se decía antiguamente, era necesario que su vida estuviera ligada al mar, haciendo de éste su medio de vida. Hay que valorar también como adaptar estos requisitos a los tiempos actuales y a la vista de la reciente modificación que sobre este requisito se ha operado por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre que ha atenuado notablemente el carácter tan restringido que la “habitualidad y medio fundamental de vida” presentaba en su redacción original.

También es preciso analizar la situación particular de los “asimilados” previstos en el art. 4 D. 2864/1974 (armadores asimilados y Prácticos del Puerto constituidos en Corporaciones de Prácticos del Puerto), desde la perspectiva de la acción protectora pues mientras en algunos aspectos su régimen jurídico se acerca más al de los trabajadores por cuenta ajena a quienes se asimilan, desde otros prevalece su condición de trabajador por cuenta propia. Este análisis es necesario para poder concluir en cuál de los Regímenes que estamos barajando –el Régimen General o el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos- deben ser integrados estos trabajadores asimilados. La creación de una nueva prestación para los trabajadores por cuenta propia –la prestación económica por cese de actividad- por la Ley 32/2010, de 5 de agosto, abunda en la complicación de la figura.

d) En tercer lugar, las especialidades que presentan los trabajadores del mar en materia de cotización son de gran calado. El Régimen Especial de Trabajadores del

Mar presenta un sistema de cotización singular que, partiendo de la clasificación de los trabajadores en tres grupos, prevé un sistema de determinación administrativa de las bases de cotización para los trabajadores incluidos en los Grupos 2 y 3, que son los trabajadores retribuidos a la parte en embarcaciones pesqueras con un tonelaje inferior a 150 TRB, mientras que los trabajadores del Grupo 1 – en general, los retribuidos a salario y los retribuidos a la parte en transporte marítimo y en embarcaciones pesqueras de más de 150 TRB-, cotizan sobre las remuneraciones efectivamente percibidas.

Este sistema de cotización peculiar se completa, además, por el hecho de que el carácter asistencializado del Régimen Especial se articula a través de la reducción de la cuota por contingencias comunes y desempleo mediante la aplicación de unos coeficientes reductores que minoran la cuantía de la cuota a ingresar, minoración que luego no se traslada al momento del cálculo de la base reguladora de las prestaciones. Habrá que valorar si estas especialidades en materia de cotización determinan la necesidad de establecer un sistema especial de cotización amparado en el art. 11 LGSS y cómo establecer este: es decir, por lo que respecta a esta última cuestión, si se continúa en la clasificación de los trabajadores en grupos de cotización o si por el contrario, se busca otro sistema para mantener las especialidades. Desde el punto de vista normativo, además, habrá que analizar la incidencia de estas modificaciones en la normativa reglamentaria en materia de afiliación y cotización y concretamente, en el RD 84/1996, de 26 de enero y el RD 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueban, respectivamente, el Reglamento General de Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de Datos y el Reglamento General de Cotización y Liquidación de otros derecho de la Seguridad Social, así como, en el eventual supuesto de que se cambie, el sistema de identificación de los trabajadores sujetos al Sistema Especial olvidando la clasificación en grupos, de la distinta normativa que, a muchos otros efectos, continúa utilizando dicha clasificación en orden a establecer singularidades, mereciendo ser destacada también a título ejemplificativo la Orden de 22 de noviembre de 1974 por la que se determinan los coeficientes correctores de la base de cotización y de la base reguladora para las prestaciones económicas en los grupos 2 y 3 del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar pero no sólo ésta (entre otras, también, la actualmente vigente Tarifa de Primas por Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales).

e) Finalmente, la existencia de una entidad gestora particular, el Instituto Social de la Marina, que además de las importantes competencias que tiene asumidas -algunas que exceden del propio ámbito objetivo de la Seguridad social-, es un elemento fundamental a valorar. Efectivamente, el Instituto Social de la Marina cumple funciones no sólo de Entidad Gestora específica en el ámbito de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar sino mucho más ampliamente, tiene como cometido la asistencia a los trabajadores del mar tanto en España como en el extranjero, actuando bajo la dirección y tutela del Ministerio de Trabajo e *Inmigración*⁴. Entre estas funciones que le atribuye la norma figura, además de la gestión de las prestaciones de Seguridad

⁴Art. 1 RD 1414/1981, de 3 de julio. Reestructura el Instituto Social de la Marina (BOE de 16-7-1981).

Social y la colaboración con la Tesorería General de la Seguridad Social en la función recaudatoria y la asistencia sanitaria de los trabajadores del mar en territorio nacional, a bordo y en el extranjero, *“la asistencia social a los trabajadores del mar y a sus beneficiarios, especialmente en caso de abandono de tripulantes por empresas insolventes, tanto en puerto español como extranjero, apresamientos, naufragios, y otros análogos, con la participación de la correspondiente autoridad consular si tuviera lugar en el extranjero”* [art. 2.Sexta.i) RD 1414/1981] así como *“la atención a los emigrantes en buques extranjeros y plataformas petrolíferas, tanto en el momento de su contratación como durante la realización de su trabajo y posterior repatriación, colaborando a tal efecto con el Instituto Español de Emigración⁵ y el Ministerio de Asuntos Exteriores”* [art. 2.Sexta.j) RD 1414/1981]. A estas funciones hay que añadir ahora, con la reciente publicación de la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos, la tramitación de la solicitud y gestión de la prestación por cese de actividad cuando el trabajador por cuenta propia del Régimen Especial del Mar tenga cubierta la cobertura de las contingencias profesionales con una Entidad gestora de la Seguridad Social diferente a una Mutua. (Disposición Adicional 4ª Ley 32/2010)

Todos estos aspectos serán analizados a continuación. Con anterioridad, sin embargo, vamos a exponer dos cuestiones previas: en primer lugar, la realidad estadística actual del Régimen Especial del Mar tanto desde la perspectiva de su campo de aplicación como desde la perspectiva de los ingresos y gastos y en segundo lugar, la normativa – legal y reglamentaria específicas- aplicable en la actualidad en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

II. LA REALIDAD ACTUAL ESTADÍSTICA DEL REGIMEN ESPECIAL DE LOS TRABAJADORES DEL MAR DESDE UNA PERSPECTIVA MÚLTIPLE⁶.

A 31 de diciembre de 2008, el Régimen Especial de Trabajadores del Mar cuenta con un total de 76.295 afiliados (en distintas situaciones⁷) y con 490.889 beneficiarios de trabajadores y pensionistas (incluyendo los beneficiarios de prestaciones de asistencia sanitaria con independencia de la transferencia de su gestión a las Comunidades Autónomas). El colectivo atendido por el Instituto Social de la Marina en su condición

⁵ Este organismo está ya extinguido. En la actualidad, le ha sucedido en sus funciones la Dirección General de la Ciudadanía Española en el Exterior adscrita a la Secretaría de Estado de Inmigración y emigración, del Ministerio de Trabajo e Inmigración.

⁶ Todos los datos que se aportan a continuación proceden del “Informe Anual 2008” del Instituto Social de la Marina, que puede descargarse en www.seg-social.es (Inicio > Estadísticas e Informes > Publicaciones y Documentación > Memorias > Memorias 2008). Todos los datos, salvo que se indique lo contrario, corresponden a 31 de diciembre 2008.

⁷ 1) En activo en empresas españolas: 63.974; 2) Trabajadores emigrantes en barcos extranjeros sujetos a Convenio para asistencia sanitaria con la Dirección General de Migraciones: 844; 3) Trabajadores sujetos a Convenio Especial para pensiones con el Instituto Social de la Marina: 2.851; 4) Trabajadores en otras situaciones asimiladas al alta: 22; 5) Trabajadores en desempleo: 8.604.

de “entidad gestora” a la que posteriormente nos referiremos es pues, a 31 de diciembre de 2008, de 567.184 personas.

Por lo que se refiere al colectivo en activo (63.974), en la distribución por grupos de cotización predominan los trabajadores del grupo 1 (34.019), seguidos de los trabajadores del grupo 3 (19.837) y finalmente, el grupo 2 (10.118). De entre todos ellos, constituyen trabajadores por cuenta ajena o asimilados su mayor parte (49.021) de los que 34.019 están integrados en el Grupo 1; 10.118 en el Grupo 2 y 4.884 en el grupo 3 frente a los 14.953 trabajadores por cuenta propia integrados también en el grupo 3. En decir, 49.021 son trabajadores eventualmente a incluir en el Régimen General –si consideramos, lo que se analizará extensamente con detenimiento, incluir también en el Régimen General a los armadores asimilados y al bastante mas reducido grupo de Prácticos del Puerto asimilados a trabajadores por cuenta ajena- mientras que 14.953 quedarían eventualmente incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. Si tenemos en cuenta que el número de afiliados al Régimen General de la Seguridad Social es, también a 31 de diciembre de 2008, es de 13.862.376 y en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos de 3.309.590⁸, es evidente el escaso peso en términos relativos de trabajadores comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar actualmente, que escasamente llega a 0,35% en el caso de los trabajadores por cuenta ajena y un 0,45% en el caso de los trabajadores por cuenta propia.

Por otro lado, a iguales fechas, el número de pensionistas del Régimen Especial de Trabajadores del Mar es de 132.268 lo que implica que existe una relación entre afiliados y pensionistas de 0,577 porcentaje que no ha dejado de reducirse, y por tanto, de aumentar la tasa de relación decreciente entre afiliados y pensionistas- desde hace mucho tiempo. Los datos abajo indicados son claramente indicativos del cada menor número de afiliados al Régimen Especial de Trabajadores del Mar y simultáneamente –y lógicamente también, aunque en mucha menor medida-, el incremento del número de pensionistas.

RELACIÓN DE AFILIADOS Y PENSIONISTAS DEL R.E.M.			
Ejercicio	Afiliados	N.º pensionistas	R. afiliados/ pensionistas
2001	92.037	130.746	0,704
2002	91.824	131.393	0,699
2003	87.362	131.493	0,664
2004	85.364	131.410	0,650
2005	83.258	131.753	0,632
2006	81.391	132.226	0,616
2007	78.812	132.138	0,596
2008	76.295	132.268	0,577

⁸ Dato extraído de la Estadística de Afiliación y Altas al Régimen General de la Seguridad Social (Inicio de la actividad) > Series de afiliados > Afiliados último

de Estadísticas e Informes, 2009: www.seg-social.es > Estadística de Trabajadores del Mar > Estadística del mes >

En sólo 8 años, el Régimen ha perdido 15.742 afiliados y ha incrementado su número de pensionistas en 1.522. Las razones de esta reducción en la afiliación son múltiples y no pueden ser abordadas en un trabajo de esta naturaleza. Lo reseñable es que, por un lado, el escaso número de afiliados frente al número de pensionistas –plasmado en la relación de 0,577, es decir, que no llega siquiera a la tasa de sustitución de 1 afiliado por número de pensionista- unido al dato de que la cotización está asistencializada convierte a este Régimen en un Régimen claramente deficitario. Además, no hay que olvidar, por lo que se refiere a la asistencialización del Régimen, además de las normas de naturaleza estructural que reducen el coste de cotización, la importancia de otras normas que establecen bonificaciones a la cotización empresarial de Seguridad Social para los buques inscritos en el Registro Especial de Buques y Empresas Navieras de Canarias (Segundo Registro Canario)⁹.

Pero es que, además, a los gastos derivados del coste de las prestaciones sociales – que existe y va a continuar existiendo en tanto se mantenga la asistencialización (las bonificaciones en el 2ª registro canario, sin embargo, son compensadas por aportaciones del Estado al presupuesto de la Seguridad Social, como se ha señalado- hay que añadir el gasto derivado del mantenimiento de una importante infraestructura organizativa en el que hay que incluir, además de los gastos de personal, el mantenimiento de un número importante de centros centrales y periféricos, en muchos casos infrutilizados por su escaso número de beneficiarios que se ha visto además incrementando por el traspaso de competencias a las Comunidades Autónomas en algunas de las materias que venía desarrollando el Instituto Social de la Marina. En todo caso, la cuestión es complicada porque como se explicará con posterioridad, el Instituto Social de la Marina no sólo cumple funciones de Entidad gestora de la Seguridad Social, pues a esa función corresponden los datos estadísticos reseñados, sino otra importante variedad de funciones que le convierten en el organismo encargado de la problemática social del sector marítimo-pesquero de tal forma que aúna todas las competencias y funciones en esta materia.

⁹ El citado Registro Especial fue creado por la D.A.15ª Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos y Marina Mercante. La Ley 19/1994, de 6 de julio, de modificación del Régimen Económico y Fiscal de Canarias dispuso una bonificación del 50% sobre la cuota empresarial a la Seguridad Social, financiable mediante la correspondiente aportación del Estado al Presupuesto de la Seguridad Social, que se vio ampliada hasta el 70% con la Ley 42/1994, de 30 de diciembre y hasta el 90%, actualmente vigente, con la Ley 13/1996, de 30 de diciembre (art. 61 trece).

Efectivamente, el Instituto Social de la Marina cuenta con una importante infraestructura tanto de medios personales como materiales, destinados a cumplir las funciones –en el doble ámbito que tiene asignado: como Entidad Gestora y para la atención social del sector marítimo-. A 31 de diciembre de 2008 cuenta con 1612 empleados entre los centros administrativos y asistenciales, en la triple tipología de personal funcionario, personal laboral y personal estatutario.

CLASIFICACIÓN DEL PERSONAL POR CENTROS FUNCIONALES		
		Plantilla
Centros administrativos	P. Funcionario	1.050
	P. Laboral	269
	Total	1.319
Establecimientos sanitarios	P. Funcionario	41
	Total	41
Centros docentes	P. Funcionario	21
	P. Laboral	50
	Total	71
Casas del Mar	P. Funcionario	20
	P. Laboral	76
	Total	96
Buques Esperanza del Mar y Juan de la Cosa	P. Laboral	74
	Total	74
Centros en el extranjero	P. Laboral	11
	Total	11
TOTAL		1612

También resulta relevante a los efectos que nos ocupa la distribución de la plantilla efectiva entre los servicios centrales y los periféricos

DISTRIBUCIÓN DE LA PLANTILLA EFECTIVA ENTRE SERVICIOS CENTRALES Y PERIFÉRICOS		
		Plantilla
Personal de Servicios Centrales	P. Funcionario	182
	P. Laboral	35
	Total	217
Personal de Servicios Periféricos	P. Funcionario	909
	P. Estatutario	41
	P. Laboral	445
Total	1.395	
TOTAL EFECTIVOS A 31-12-2008		1612

Por lo que se refiere a los medios materiales, cuenta con una amplia infraestructura organizada fundamentalmente sobre las **Casas de Mar**, que constituye la instalación-tipo del Instituto Social de la Marina en la que se recogen de forma coordinada todas

las instalaciones para cumplir los fines que tiene atribuidos aunando los servicios sanitarios, administrativos, de bienestar y de extensión cultural y formación. En la actualidad, el Instituto Social de la Marina cuenta con 1 Sede Central (Madrid), 107 Oficinas y Direcciones Locales y 25 Direcciones Provinciales. Además cuenta con una red de **Hospederías**, incardinadas en las Casas del Mar, en cumplimiento del Convenio OIT nº 163 sobre Bienestar de la gente del mar y en puerto, aunque buena parte de ellas han sido transferidas a las Comunidades Autónomas, como se recoge en el siguiente cuadro. A estas hay que añadir la Hospedería situada en Walvis Bay (Nabimía).

HOSPEDERÍAS			
Comunidades Autónomas	Direcciones Provinciales	Hospederías	Localidad
Andalucía (Transferidas desde 1-9-2005)	Huelva	1	Huelva
Asturias (Transferidas desde 1-1-2006)	Gijón	2	Gijón Avilés
Islas Baleares (Transferidas desde 1-1-2008)	Palma de Mallorca	1	Palma de Mallorca
Canarias (Transferidas desde 1-2-1999)	Las Palmas	3	Las Palmas Puerto del Rosario Lanzarote
	Santa Cruz de Tenerife	1	Santa Cruz de Tenerife
Cantabria (Transferidas desde 1-1-2007)	Santander	1	Santander
Cataluña (Transferidas desde 1-1-1999)	Barcelona	1	Barcelona
	Tarragona	1	Tarragona
Galicia (Transferidas desde 1-7-1999)	A Coruña	2	A Coruña Ferrol
	Vigo	1	Vigo
	Lugo	2	Burela Cillero
Murcia (Transferidas desde 1-7-2008)	Cartagena	1	Cartagena
Comunidad Valenciana (Transferidas desde 1-10-1999)	Castellón de la Plana	1	Castellón de la Plana
	Valencia	1	Valencia
País Vasco (Transferidas desde 1-7-1998)	Guipúzcoa	1	Pasaia
	Vizcaya	2	Ondarroa Santurtzi
Ciudad de Ceuta	Ceuta	1	Ceuta

Ciudad de Melilla	Melilla	1	Melilla
EXTRANJERO			
Namibia	Walvis Bay	1	Walvis Bay
TOTAL		25	

Por lo que se refiere a los **Centros de Asistencia Sanitaria**, dada la asunción de competencias por las Comunidades Autónomas, el Instituto Social de la Marina cuenta únicamente con 3 centros de asistencia sanitaria para la asistencia sanitaria que todavía gestiona el Instituto Social de la Marina (Madrid, Murcia y Ceuta, en este último tiene encomendada la gestión el INGERSA), que cubren la atención primaria y en algunos casos la asistencia especializada.

Especialmente importante por los cometidos que tiene encomendados en orden a los reconocimientos médicos de embarque y la formación sanitaria de las tripulaciones, entre otros cometidos, son los **Centros de Sanidad Marítima**, con un total (a 31 de diciembre de 2008) de 42 centros permanentes. También compete al Instituto Social de la Marina la elaboración y gestión del **Banco de Datos sanitario**, que informatiza en una Historia Clínica Única por trabajador todo su historial médico que haya sido recogido en cualquiera de los centros sanitarios, en España o en extranjero. También depende del Instituto Social de la Marina el **Centro Radio-Médico**, ubicado en los Servicios Centrales en Madrid, atendido permanentemente por personal médico las 24 horas del día, 365 días al año. Además de la labor asistencial médica propia de este Centro también tiene entre sus funciones la coordinación de las actividades sanitarias de centros asistenciales en el extranjero, los buques sanitarios y el Centro Radio-Médico y presta apoyo para las repatriaciones y evacuaciones basadas en razones médico-sanitarias. En el extranjero, el Instituto Social de la Marina cuenta con 4 **centros asistenciales en la costa africana** que, además de la atención médica, prestan apoyo social a los marinos españoles que lo requieren. Están ubicados en Mauritania (Nouadhibou), Senegal (Dakar), Namibia (Walvis Bay), Seychelles (Mahé-Victoria-New Port). También pertenecen al Instituto Social de la Marina los **buques sanitarios** Esperanza del Mar –presente en el caladero canario-sahariano y mauritano- y el Juan de la Cosa –presente en los caladeros del Golfo de Vizcaya y del Atlántico Norte-. Ambos buques prestan asistencia sanitaria in situ a cualquier barco que lo solicite en dichas áreas de cobertura, contando con medios tanto para la consulta por radio, como la consulta ambulatoria e incluso tienen instalaciones para la hospitalización si es preciso y para la repatriación si la gravedad del enfermo lo requiere. También prestan apoyo logístico de emergencia.

En otro ámbito funcional, también llevado a cabo por el Instituto Social de la Marina, el de **Acción Formativa**, cuenta con recursos. Así, cuenta con 2 Escuelas de Formación Profesional Marítimo-Pesquera (en Las Palmas y en Bermeo [Vizcaya]) y con 2 Centros Nacionales de Formación Marítima, homologados para impartir cursos de especialidad marítima regulados en la Orden FOM/2296/2002 de 4 de septiembre. Estos centros son el Centro Nacional de Formación Marítima de Bamio (Vilagarcía de Arousa [Pontevedra]) y el Centro Nacional de Formación Marítima de Isla Cristina (Huelva).

Finalmente, el Instituto Social de la Marina cuenta también con una Red de Oficinas de Empleo, con la misión de la gestión del empleo (en aquellas Comunidades Autónomas que no tienen asumida la competencia en materia de políticas activas de empleo) y la gestión del desempleo de los trabajadores comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

A título ejemplificativo, con la finalidad de poner de manifiesto el volumen de actividad que en cada una de estas Áreas funcionales o competenciales ha llevado a cabo el Instituto Social de la Marina, y siempre sobre la base de que se trata de datos a 31-12-2008, se desglosan a continuación un resumen de las actuaciones llevadas a cabo por el Instituto Social de la Marina.

Así, si atendemos, en primer lugar, a una materia susceptible de ser incardinada en el ámbito de la gestión de la Seguridad Social, como es la Inscripción de Empresas, Afiliación, Altas y Bajas de Trabajadores, durante 2008 se llevaron a cabo, a través del Fichero General de Afiliación, 186.012 procesos. En materia de Recaudación, el Instituto Social de la Marina, como colaborador con la Tesorería General de la Seguridad Social, ha recaudado un total de 488.331.086 € incluyendo la cotización durante la situación de desempleo correspondiendo 420.057.417 € a trabajadores pro cuetna ajena, 27.489.193 € a trabajadores autónomos, 13.454.179 € a trabajadores en convenio especial y 27.330.297 € de recaudación por desempleo. Si atendemos a los grupos de cotización, 353.874.130 € corresponden a trabajadores del Grupo I; 56.176.044 € a trabajadores del Grupo II y 37.496.435 € a trabajadores del Grupo III. Por lo que se refiere al área de Prestaciones Económicas de Seguridad Social –por tanto, en el papel de Entidad Gestora de la Seguridad Social- además de un conjunto de medidas y actividades para la mejora de la calidad en la gestión de las prestaciones, se han tramitado un total de 8.511 solicitud de expedientes, con un descenso del 0,11% respecto del año 2007. Resulta significativo el desglose por contingencias: de esas 8.511 solicitudes, 3.933 solicitudes corresponden a pensiones de jubilación, con un incremento sobre el año anterior del 7,64%; en incapacidad permanente se presentaron 1.381 solicitudes, con una reducción del 6,7% respecto del número de solicitudes presentadas el año 2007; en muerte y supervivencia se han tramitado un total de 3.197 solicitudes, lo que significa una disminución del 5,55% respecto del año anterior. Por lo que se refiere a la gestión de la prestación de incapacidad temporal se iniciaron 6.852 expedientes de incapacidad temporal en pago directo correspondiendo 6.244 a contingencias comunes y 608 a contingencias profesionales. Por lo que se refiere al control de la incapacidad temporal y dado el traspaso de competencias en materia de asistencia sanitaria a las Comunidades Autónomas, en la actualidad -sin perjuicio de la titularidad de la competencia que pertenece al Instituto Social de la Marina-, son los Médicos adscritos al Instituto Nacional de Seguridad Social los competentes para realizar los reconocimientos que se consideren convenientes al objeto de comprobar el mantenimiento de los hechos y situaciones que originaron el derecho al subsidio¹⁰. Por tanto, esta función está realizándose ya por los Médicos adscritos al Instituto Nacional de la Seguridad Social.

¹⁰ Vid. Acuerdo de Encomienda de Gestión entre el Instituto Social de la Marina y el Instituto Nacional de la Seguridad Social de 21 de febrero de 2003 (BOE de 13-3-2003) para la

En el Área de Asistencia Sanitaria, las actuaciones realizadas no son muy numerosas, por el proceso de transferencias de la asistencia sanitaria a las Comunidades Autónomas.

En el Área de Sanidad Marítima -y por tanto, en el ámbito de las competencias totalmente ajenas al ámbito de la gestión de la Seguridad Social- se han realizado 61.276 reconocimientos médicos de embarque marítimo¹¹, mientras que se han realizado 168 cursos de formación sanitaria con 2633 alumnos. También se han realizado 2.195 vacunaciones y, en lo referente a la revisión de botiquines, se han revisado durante 2008 un total de 5.143 botiquines, de los cuales 240 corresponden a embarcaciones tipo A, 311 a embarcaciones tipo B y 4.527 a embarcaciones tipo C. El Centro Radio Médico ha realizado un total de 2.198 consultas radio-médicas y el Centro Coordinador ha informatizado el 100% de las Historias Clínicas producidas en el periodo. Por lo que respecta a la asistencia sanitaria en el extranjero, se ha atendido a un total de 1.396 trabajadores del mar en los Centros Asistenciales en el extranjero de los cuales un 42,48% fueron españoles. Estos centros han realizado 143 repatriaciones sanitarias. Por lo que se refiere a las actuaciones de los buques sanitarios, el Esperanza del Mar navegó durante 315 días durante los cuales se atendieron 452 casos, la mayoría por enfermedad (306) a través de 718 consultas, de las cuales el 66,85% fueron radio-médicas, el 32,87% consultas ambulatorias y sólo el 0,28% fueron consultas en toros barcos. Se produjeron 111 ingresos, correspondiendo 64 a enfermedad y 47 por accidente. El Buque intervino en 62 evacuaciones que se realizaron fundamentalmente por el buque asistencial (86,11%). Además llevó a cabo varias actividades logísticas de apoyo a las embarcaciones. Por lo que se refiere al "Juan de la Cosa", durante 2008 navegó durante 284 días, atendiendo 163 casos, 103 por enfermedad y 60 por accidente. Sobre un total de 466 consultas, 367 fueron radio-médicas, 62 consultas ambulatorias en otros barcos y 37 consultas en el propio barco. Se produjeron 31 ingresos, 15 por enfermedad y 16 por accidente y fueron evacuados el 54,84%. Se realizaron 10 apoyos logísticos.

En el Área de Acción Formativa, los Centros Docentes (Bermeo, Las Palmas e Isla Cristina) han contado con un total de 278 alumnos matriculados. Por lo que respecta a la Formación Profesional Marítima, durante 2008 se han impartido 726 cursos, que han finalizado con un total de 8.297 alumnos. En esta materia se está produciendo una reducción en el número de alumnos pues el proceso de transferencias a las

realización de los reconocimientos médicos a través de los médicos que tiene adscritos a efectos del control de la prestación de Incapacidad Temporal.

¹¹ En alguna Comunidad Autónoma (Principado de Asturias) el Instituto Social de la Marina ha suscrito un Acuerdo de Colaboración con el Servicio Autonómico de Salud para la realización de las pruebas complementarias de los reconocimientos médicos, previos al embarque, de los trabajadores del mar (Resolución de 11 de mayo de 2007, de la Secretaría General Técnica, por la que se publica el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, a través del Instituto Social de la Marina y la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias para establecer las condiciones de los reconocimientos médicos previos al embarque, previstos en los Protocolos de los servicios de sanidad marítima, de los trabajadores del mar) mientras que en otras muchas dichos pruebas han salido a licitación pública.

Comunidades Autónomas en materia de políticas activas de empleo determina una disminución del número de posibles beneficiarios de estos cursos. Por lo que se refiere a los Centros Nacionales de Formación Marítima, en el Centro de Isla Cristina se han realizado un total de 108 cursos, de los que se han beneficiado 1102 alumnos con un total de 4936 horas lectivas. Por su parte, el Centro Nacional de Formación Marítima de Bamio ha llevado a cabo 235 cursos, en los que han participado un total de 2.320 alumnos, con un total de 12.765 horas lectivas.

En el Área de Bienestar del Marino, hay que tener en cuenta también la importante incidencia del traspaso de competencias en la materia de servicios sociales a las Comunidades Autónomas, lo que implica que el ISM únicamente retiene competencias en Ceuta, Madrid y Melilla. Esto reduce considerablemente el número de actuaciones llevadas a cabo por el ISM en esta área competencial. Así, en primer lugar, respecto a Cursos de Promoción Socio-Culturales se realizaron 7, todos en Madrid, con 78 alumnos inscritos. Por lo que respecta a las Hospederías de las Casas del Mar, los datos no son significativos, pues durante el ejercicio 2008 se cerraron total o parcialmente algunas de ellas, temporalmente: en todo caso, el índice de ocupación de las camas fue, en términos globales, del 32,82% y el índice de ocupación de las habitaciones del 47,93%. Por lo que se refiere a actividades culturales, se realizaron, también en ese ámbito geográfico limitado, un total de 113 actividades para 2660 participantes, todas ellas en Madrid.

En el Área de Promoción de Viviendas se realizaron diversas actuaciones de amortizaciones de viviendas.

En el Área de Ayudas de Carácter Social –que la Memoria incluye entre las actividades de Bienestar pero su naturaleza es de Seguridad Social como se expondrá posteriormente-, se concedieron 83 ayudas económicas de carácter social y 166 prestaciones asistenciales.

En el Área de Empleo y Desempleo, hay que distinguir: Por lo que se refiere a la Gestión del Empleo, el ISM continúa llevando a cabo las políticas activas de empleo en aquellas Comunidades Autónomas que aún no tienen transferida dicha competencia (País Vasco, Canarias, Madrid, Ceuta y Melilla). En materia de gestión de las prestaciones por desempleo que es materia de Seguridad Social, el ISM retiene la competencia y por tanto, realizó la gestión de los expedientes de solicitud de prestaciones contributivas y asistenciales así como la puesta en marcha de un programa de control de las prestaciones por desempleo de los trabajadores del mar.

A estas actuaciones, hay que añadir, las llevadas a cabo en las Áreas de Gestión de Personal; del Servicio de Inspección; del Centro de Desarrollo del Instituto Social de la Marina; del Área de Asesoría Jurídica; del Área de Inversiones y en la de Publicaciones.

El Presupuesto para 2008 ascendió finalmente a un total de 1700,91 millones de euros repartidos de la siguiente forma: a) los gastos de personal (capítulo 1) se elevaron a 69,30 millones de euros, con un grado de ejecución del 87,51%; b) los gastos corrientes en bienes y servicios (capítulo 2) tenían una dotación inicial de 39,02 millones de euros y han tenido un grado de ejecución de un 80,61%; c) los gastos

financieros, tenían una dotación inicial de 0,07 millones de euros, habiéndose contraído obligaciones por importe de 0,04 millones de euros; d) las transferencias corrientes (capítulo 4) recoge el gasto en pensiones y demás prestaciones y representa el 92,37% del total del presupuesto. Durante 2008 este gasto se ha elevado a 1563,93 millones de euros: 1462,93 millones de euros en pensiones; 43,19 millones en incapacidad temporal; 2,71 millones en maternidad, paternidad, riesgo por embarazo y lactancia; 1,02 millones a otras prestaciones. Además se han destinado 53,87 millones de euros a transferencias a Comunidades Autónomas por funciones y servicios de asistencia sanitaria traspasadas a las mismas. e) en inversiones reales (capítulo 6) ha contado con una dotación de 9,10 millones de euros, con un grado de ejecución del 84,44%; f) Los activos financieros (capítulo 8) recoge fundamentalmente los gastos por anticipos a personal. La dotación inicial fue de 0,41 millones de euros con un grado de ejecución del 99,60%. g) Los pasivos financieros (capítulo 9) contempla los gastos de amortización de préstamos con una dotación de 0,09 millones de euros habiéndose contraído obligaciones por importe de 0,05 millones.

III. NORMATIVA APLICABLE: UNA VISIÓN GENERAL

Aunque cada Régimen Especial tiene su propia normativa específica –legal y reglamentaria- muchos de los preceptos de esta normativa específica, aunque en muchos casos no han sido formalmente derogados, resultan inaplicables por la incidencia que reformas posteriores han tenido sobre todo el sistema de Seguridad Social y especialmente, por la aplicación a dichos Regímenes Especiales de muchas de las normas previstas en la LGSS.

Hay que partir de la particular estructura de la LGSS que, como es sabido, es además un Texto Refundido.

Su Título I comprende las Normas Generales del Sistema aplicables a todo el Sistema de Seguridad Social y, por tanto, también a los Regímenes Especiales. Se recogen aquí las previsiones referidas al campo de aplicación; la afiliación, cotización y recaudación, la definición de la acción protectora; la gestión y el régimen económico y financiero. No se prevén especialidades referentes a los Regímenes Especiales pues estas concreciones son objeto de regulación por la normativa reglamentaria que sí regula en algunos casos –afiliación y cotización y recaudación- las especialidades de los distintos Regímenes Especiales.

Así, en materia de **cotización**, el RD 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización y Liquidación regula las especialidades en el Régimen Especial del Mar en los arts. 51 a 55 mientras que son los arts. 15 a 22 Decreto 2864/1974, de 30 de agosto los que, con rango legal, prevén las singularidades del Régimen Especial de Trabajadores del Mar. Por su parte, el capítulo IV Decreto 1867/1970, de 9 de julio, por el que se desarrolla el Decreto 2864/1974 regula también la cotización en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar pero parte de su contenido fue derogado expresamente por el RD 2064/1995 pero no así el resto, que hay que entender subsistente. Así pues, la derogación de la norma legal de este Régimen Especial en esta materia así como la existencia de previsiones reglamentarias específicas que no están recogidas en la norma reglamentaria de

aplicación a todo el Sistema (el RD 2064/1995, de 22 de diciembre) obliga a prever en la norma de integración estas singularidades siempre y cuando se mantengan las especialidades en materia de cotización que caracterizan especialmente a este Régimen Especial, especialidades que pueden articularse, como luego se señalará, mediante la creación de sendos Sistemas Especiales –uno en el Régimen General y otro en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos-, en materia de cotización o quizá mediante la creación de un sistema especial únicamente para los trabajadores autónomos y estableciendo para los trabajadores por cuenta ajena la aplicación de las normas general limitándose a prever las escasas particularidades vigentes en el RD 2064/1995, de 22 de diciembre.

Por lo que se refiere a la **recaudación**, el RD 1415/2004, de 11 de junio aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, que es objeto de desarrollo por la Orden TAS/1562/2005, de 25 de mayo contiene previsiones de aplicación a todo el sistema pero no recoge los sistemas de recaudación. En este sentido, el Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, recoge en sus artículos 23 a 27 los sistemas de recaudación aplicables pero, en la actualidad estos sistemas no están ya vigentes tras un complejo proceso normativo que cabe resumir de la siguiente manera: la OM de 26-5-1999 de desarrollo del Real Decreto 1637/1995, de 6 de octubre, por el que se aprobó el Reglamento General de Recaudación contemplaba, junto al Sistema General de recaudación, el Sistema Especial de cuotas fijas, de aplicación exclusiva a empresas con trabajadores del grupo II y III. El Real Decreto 1637/1995, de 6 de octubre fue objeto de derogación por el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprobó el actualmente vigente Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social. También derogó la Orden de 26 de mayo de 1999 –de desarrollo del RD 1637/1995- salvo en sus artículos 57.2, 59, 68, 69, 73, 78 y 84 y sus disposiciones adicionales segunda, séptima y octava y disposición final primera, disponiendo su vigencia transitoria hasta que se dictaran las correspondientes normas de desarrollo del Reglamento 1415/2004, de 11 de junio. Pues bien, la Orden TAS/1562/2005, de 25 de mayo ha derogado expresamente dichos preceptos y puesto que la Disposición Adicional Primera de la Orden de 26-5-1999 era la que regulaba el Sistema de recaudación por cuotas fijas, este sistema ha quedado ya definitivamente derogado. No existen pues especialidades en materia de recaudación que obliguen a prever ninguna singularidad en esta materia ni tampoco, en lo que ahora interesa, a recoger en la norma legal de integración el amparo legal de posibles especialidades reglamentarias: no hay, desde el punto de vista normativo, que prever consecuencias de la derogación del Decreto 2864/1974, de 30 de agosto y el Decreto 1867/1970, de 9 de julio.

Por lo que se refiere a la **afiliación**, el RD 84/1996, de 26 de enero resulta aplicable actualmente al Régimen Especial de Trabajadores del Mar y su art. 48 prevé algunas singularidades en dicho Régimen. Esta norma derogó el capítulo III del Decreto 1867/1970, de 9 de julio que desarrolla el Decreto 2864/1974, de 30 de agosto cuyo capítulo III también se refiere a la inscripción de empresas, por lo que se entiende derogado, aunque formalmente no lo esté. Posiblemente habría que recoger en la norma de integración alguna previsión sobre el particular con adecuado rango legal aunque no hay que olvidar que en materia de afiliación la LGSS es aplicable a todo el

sistema y podría entenderse que constituye el adecuado amparo legal de la regulación reglamentaria general. Por otro lado, y también respecto de la afiliación, los arts. 46, 47 y 47 bis se refieren a la afiliación en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos: la eventual inclusión de los trabajadores del mar por cuenta propia en el Régimen de Trabajadores Autónomos posiblemente pueda determinar la necesidad de modificar dichos preceptos o de incluir en su caso, algunas particularidades, de existir, para los trabajadores por cuenta propia integrados.

Finalmente, el **campo de aplicación** se define por el capítulo II (arts. 2 a 5) Decreto 2864/1974, de 30 de agosto y por el también Capítulo II (arts. 2 a 8) del Decreto 1867/1970, de 9 de julio. Las previsiones en este sentido de la LGSS son muy parcas y, desde luego, no definen el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores del Mar. En tanto la finalidad de la integración es la desaparición del citado Régimen, en la norma de integración habrá que prever únicamente la definición de las personas que vayan a presentar alguna singularidad en su integración, pues en caso contrario quedarán reconducidas al correspondiente Régimen. No parece preciso tampoco modificar el art. 97 LGSS pues el art. 97.1.m) LGSS otorga el preciso amparo legal para que queden integrados en lo que se refiere al Régimen General.

Por lo que se refiere al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo confiere amparo legal a la posibilidad de que los trabajadores autónomos además, de en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, queden encuadrados en otros Regímenes de la Seguridad Social en razón de su pertenencia a un determinado sector económico (art. 23), aunque apunta su preferencia por un único Régimen. Atendiendo a la regulación específica en materia de Seguridad Social del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, constituido por el D. 2530/1970, de 20 de agosto y la Orden de 24 de septiembre de 1970, ambas contienen sendos preceptos que destinados a la definición del campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. En todo caso, y sin perjuicio de lo que posteriormente se señalará, la posible falta de adecuación de la definición del campo de aplicación del Régimen Especial de dicha normativa no resulta llamativo puesto que se trata de una normativa muy antigua y que está precisada de una regulación actualizada, como así lo ha señalado el legislador cuando, en un mandato nuevamente incumplido, encarga al Gobierno la realización de un estudio sobre la actualización de la normativa que regula el Régimen Especial de Trabajadores establecida esencialmente en el Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, parcialmente derogado, a las necesidades y exigencias actuales del colectivo de trabajadores autónomos (D.A.15ª Ley 20/2007, de 11 de julio). En este sentido, desde el punto de vista de la integración bastará con que la norma legal de integración defina el colectivo de trabajadores por cuenta propia que queda integrado o, en su caso, de crearse algún sistema especial para algún colectivo de estos, definir también dicho colectivo.

Por su parte, el Título II LGSS contiene la regulación correspondiente al Régimen General que, como su propia denominación indica, resultarían aplicables exclusivamente al Régimen General. Sin embargo, la fundamental D.A.8ª LGSS –cuyo origen se sitúa en la Ley 26/1985, de 31 de julio, de Pensiones que inicia el camino hacia la progresiva homogeneización de los Regímenes Especiales con el Régimen

General- señala qué preceptos del Título Segundo de la LGSS resultan aplicables a cada uno de los Regímenes Especiales. Pero no sólo esta: otras Disposiciones Adicionales de la LGSS, incorporadas con las sucesivas reformas operadas en el sistema que han abundado en la homogenización- han ido ampliado el ámbito de la acción protectora de los distintos Regímenes Especiales o prevén previsiones específicas aplicables a los trabajadores incluidos en los Regímenes Especiales: así, la D.A.9ª, la D.A.10ª, la D.A.11ª, la D.A.11ª bis, la D.A.15ª, la D.A.16ª, la D.A.17ª, la D.A.19ª, la D.A.34ª, la D.A.35ª, la D.A.37ª, la D.A.39ª, la D.A.44ª.

La siguiente tabla recoge las normas que resultan aplicables al Régimen Especial de Trabajadores del Mar en virtud de la D.A.8ª LGSS y por tanto, en materia de acción protectora.

Materia/ Prestación	Aplicable a todos los trabajadores	No aplicable ninguno	Aplicable cuenta ajena	Aplicable cuenta propia	Resumen contenido	Comentarios
Cotización	--	--	112 bis	--	Exención de cotización por contingencias comunes salvo IT respecto de trabajadores por cuenta ajena con contrato indefinido y que además de 65 años, acrediten 35 años o más de cotización efectiva.	
Riesgo durante el embarazo	--	--	134 135	En los términos y condiciones que se establezcan reglamentariamente, El RD 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas de maternidad, paternidad y riesgos durante el embarazo y la lactancia declara su aplicación a los RR.EE y regula las especialidades para las trabajadoras por cuenta propia (arts. 40 a 48 y 49 respectiv.)	Situación protegida	
Riesgo durante la lactancia natural	--	--	135bis 135ter		Prestación económica	
					Situación protegida	
Incapacidad Permanente	--	137.1			Grados de incapacidad: enumeración	
	137.2	--			La calificación de la incapacidad permanente: forma de determinación	
	137.3	--			Futuro desarrollo reglamentario de lo anterior. No realizado desde 1997 (ley 24/1997)	
	138	--			Beneficiarios	
		138.2 último párrafo			Periodo de carencia para acceder a la incapacidad permanente parcial	
		138.5			Posibilidad de que el Gobierno pueda modificar por decreto el periodo de carencia para la incapacidad permanente parcial	
	139.2				Prestación correspondiente a la incapacidad permanente parcial.	Se tomará como base mínima de cotización la vigente en cada momento en el RG.
	139.4				Gran invalidez	

	140.1	--			Base reguladora de pensiones IP derivada de contingencias comunes	
	140.2				Forma de cálculo de la base reguladora en caso de que el periodo de cotización exigible sea inferior a 96 meses	
	140.3				Cálculo de base reguladora en caso de IPA y GI derivada de accidente no laboral	
	--	140.4	140.4		Integración de lagunas de cotización	
	143				Revisión de la IP	
Jubilación	161.1.b				Periodo de carencia mínimo de 15 años sin cómputo de pagas extraordinarias	
	161.2				Derecho a la jubilación de quienes estuviesen en situación de IT	
	161.3				Acceso a la jubilación desde la situación de NO ALTA o ASIMILADA	
	161 bis.1				Rebaja de la edad mínima de cotización	
			161 bis.2		Acceso a la jubilación anticipada	
	162.1.1				Forma de cómputo de las bases de cotización para el cálculo de la base reguladora	
			162.1.2		Integración de lagunas	
	162.2				No cómputo para determinación de la base reguladora de los incrementos salariales superiores al incremento medio interanual	
	162.3				Excepción a lo anterior	
	162.4				Precisión a la excepción anterior	
	162.5				Cómputo de las bases de cotización en situación de pluriempleo a efectos de cálculo de base reguladora.	
	163				Cuantía de la pensión de jubilación	
	165				Incompatibilidades	
Jubilación parcial			166	En las condiciones en que se determine reglamentariamente. Aún no ha sido objeto de desarrollo reglamentario	Jubilación parcial	
Pensión de viudedad	174				Pensión de viudedad	

Prestación temporal de viudedad	174 bis				Prestación temporal de viudedad	
Pensión de orfandad	175				Pensión de orfandad	
Prestaciones a favor de familiares	176.4				Aplicación analógica a los separados de las normas para quienes tuvieran el matrimonio disuelto	
Indemnización especial a tanto alzado	177.1, párrafo segundo				Aplicación en los casos de separación y divorcio o nulidad de las normas previstas en el art. 174.2 para la indemnización especial a tanto alzado.	
Muerte y supervivencia	179				Compatibilidad y límite de las prestaciones	
	Prestaciones familiares (capítulo IX, Título II)				Todas las prestaciones familiares	
Viudedad	D.A.7ª bis				Cuantía mínima de las pensiones de viudedad para menores de 60 años	
	D.A.43ª				Del régimen de Seguridad Social del personal licenciado sanitario emérito	
	D.T.4ª párrafo primero				Aplicación paulatina del periodo mínimo de cotización	
Jubilación			D.T.4 párrafo 2º		Aplicación paulatina del periodo mínimo de cotización en caso de que el año inmediatamente anterior a la jubilación el trabajador hubiera estado contratado a tiempo parcial	
	D.T.5ª bis				Normas transitorias sobre la base reguladora de la pensión de jubilación consecuencia de la reforma Ley 24/1997	
Jubilación parcial			D.T.17ª		Normas transitorias sobre jubilación parcial	

Finalmente, el Título III recoge las normas referidas a la protección por desempleo, cuyo ámbito de aplicación (art. 205 LGSS) no se restringe al Régimen General, sino que comprende también, *“con las peculiaridades que se establezcan reglamentariamente, los trabajadores por cuenta ajena incluidos en los Regímenes Especiales de la Seguridad Social que protejan dicha contingencia”* (art. 205.2 LGSS). Algunas Disposiciones Adicionales de la LGSS, que se señalan con posterioridad, recogen previsiones sobre el particular extendiendo la protección por desempleo a determinados trabajadores del mar inicialmente excluidos.

A lo anterior, se añaden las previsiones recogidas en las restantes Disposiciones Adicionales enunciadas. En la siguiente tabla se recogen las aplicables al Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

Norma	Materia	Trabajadores cuenta ajena	Trabajadores cuenta propia	Todos los trabajadores	Comentarios
D.A.11 ^a	Formalización de la cobertura de la IT por incapacidad temporal	--	--	SI	
D.A.11 ^a bis	Prestaciones por maternidad y paternidad en los regímenes especiales	--	--	SÍ	
D.A.15 ^a	Cotización por desempleo en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar	SI	--	--	
D.A.16 ^a	Cobertura de desempleo para los trabajadores retribuidos a la parte	SI			Quedan excluidos los asimilados
D.A.17 ^a	Desempleo trabajadores estiba portuaria				
D.A.19 ^a	Instituto Social de la Marina				
D.A.37 ^a	Ampliación de la protección por incapacidad temporal para los trabajadores por cuenta propia o autónomos	--	SI	--	
D.A.38 ^a	Efecto de las cotizaciones superpuestas en varios regímenes a efectos de las pensiones			SI	
D.A.39 ^a	Requisito de estar al corriente en el pago de las cuotas a efectos de las prestaciones	--	SÍ	--	
D.A.44 ^a	Periodos de cotización asimilados por parto	--	--	SÍ	
D.A.52 ^a	Competencias de los médicos del ISM a efectos del alta médica mediante sus Inspectores Médicos para emitir el parte de alta médica a todos los efectos hasta el cumplimiento de la duración máxima de 365 y a efectos de la recaída cuando no se haya trabajado mas de 180 días tras un alta médica acordada por tales Inspectores.			SI	

Además, como ya se ha señalado, el Título III dedicado a las prestaciones por desempleo, resulta aplicable también en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, a lo que hay que añadir las previsiones señaladas, recogidas en varias Disposiciones Adicionales de la Ley General de Seguridad Social que extienden la protección por desempleo a determinados trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

Por otro lado, en materia de acción protectora, el Régimen Especial de Trabajadores del Mar presenta la particularidad de que tiene establecidas unas prestaciones adicionales, de carácter asistencial, aplicables tanto a los trabajadores por cuenta ajena como a los trabajadores por cuenta propia. Efectivamente, el RD 869/2007, de 2 de julio¹² prevé, desarrollando el art. 29.1.j) del Decreto 2864/1974, unas prestaciones asistenciales en atención a unas contingencias y situaciones especiales del trabajo en la mar: la pérdida de equipaje individual a consecuencia de naufragio o accidente de mar, una prestación económica por fallecimiento o desaparición y una prestación económica para contribuir a hacer frente a los gastos ocasionados por el traslado del cadáver del tripulante que haya fallecido mientras prestaba sus servicios en buques nacionales o extranjeros¹³. Juntamente a estas prestaciones asistenciales, también prevé unos servicios sociales (repatriación y asistencia a transeúntes). Las eventuales dudas que pudieran surgir sobre la naturaleza jurídica de estas prestaciones asistenciales se desvanece con la lectura del RD 869/2007 que se fundamenta en el art. 149.1.17ª CE (D.F.1ª) que, como es de sobra conocido, atribuye la competencia exclusiva al Estado en materia de legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social. Esto significa, en definitiva, que las prestaciones que viene a reconocer se incluyen dentro de la acción protectora del sistema de Seguridad Social. Así lo declara expresamente el RD 869/2007 zanjando así cualquier duda sobre el amparo normativo o constitucional de las prestaciones y servicios sociales que viene a establecer con lo que, en definitiva, implica de legitimación para legislar en una materia como esta cuya naturaleza jurídica podría haber determinado ciertas dudas sobre la intervención de las Comunidades Autónomas que, como también es sabido, pueden asumir competencias en materia de asistencia social (art. 148.1.20ª CE). Así, mientras las prestaciones asistenciales que viene a establecer quedan conectadas con el art. 29.1.j) RD 2864/1974, de 30 de agosto que incluyen entre la acción protectora del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar las prestaciones y servicios sociales en atención a las contingencias y situaciones especiales y los beneficios de la asistencia social, los servicios sociales se incardinan en el art. 44 de la misma norma, que alude expresamente a la posibilidad de establecer reglamentariamente servicios sociales “en atención a contingencias y

¹² Desarrollado por Orden TAS/29/2008, de 15 de enero.

¹³ El RD 869/2007, de 2 de julio deroga parcialmente (en cuanto a la atención de las situaciones específicas del trabajo en el mar), la Orden TAS de 17 de junio de 1999 por la que se establecieron las bases reguladoras para la concesión, por el ISM, de prestaciones económicas de carácter social para afiliados y beneficiarios del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar.

situaciones especiales”, entre las que se alude expresamente a las indemnizaciones por naufragio y la asistencia social”, a lo que hay que añadir la autorización genérica al Gobierno contenida en la D.F.4ª2 de la citada norma para modificar, en beneficio de los trabajadores, las prestaciones establecidas en la norma. Incluso en los casos en los que, en virtud de los preceptos constitucionales anteriormente citados y de las normas legales aplicables, las Comunidades Autónomas han asumido competencias en materia de asistencia y servicios sociales atribuidas al ISM por sus normas reguladoras, han quedado fuera de dicho traspaso, estando reservadas a la Administración del Estado, tanto la Asistencia social y promoción del bienestar de los trabajadores del mar transeúntes en puerto, a bordo y en el extranjero, como las acciones precisas para la atención y repatriación de tripulaciones en situaciones de abandono, apresamiento, naufragio y otras análogas¹⁴. Para que no quede ninguna duda, el art. 9 RD 869/2007 nos lo recuerda expresamente cuando, respecto del servicio de asistencia a transeúntes, señala que se prestará sin perjuicio de las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas que hayan recibido el traspaso de la gestión del Instituto Social de la Marina en materia de servicios sociales.

Desde la perspectiva de la integración, el principal problema que podría generar la existencia de estas prestaciones adicionales es encontrarles el debido amparo legal para que queden comprendidas dentro de la acción protectora de los Regímenes en

¹⁴ Vid. el Real Decreto 1087/2008, de 30 de junio, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia de las funciones y servicios de la Seguridad Social en materia de asistencia y servicios sociales encomendados al Instituto Social de la Marina (BOE de 1-7-2008); Rel Decreto 1731/2007, de 21 de diciembre, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de las Illes Balears de las funciones y servicios de la Seguridad Social en materia de asistencia y servicios sociales encomendados al Instituto Social de la Marina (BOE de 27-12-2007); Real Decreto 1589/2006, de 22 de diciembre, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Cantabria de las funciones y servicios de la Seguridad Social en materia de asistencia y servicios sociales encomendados al Instituto Social de la Marina (BOE de 29-12-2006); Real Decreto 1293/2005, de 28 de octubre, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias de las funciones y servicios de la Seguridad Social en materia de asistencia y servicios sociales encomendados al Instituto Social de la Marina (BOE de 19-11-2005); Real Decreto 958/2005, de 29 de julio, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Andalucía de las funciones y servicios de la Seguridad Social en materia de asistencia y servicios sociales encomendados al Instituto Social de la Marina (BOE de 4-8-2005); Real Decreto 846/1999, de 21 de mayo, sobre traspaso a la Comunidad Valenciana de las funciones y servicios en materia educativa, de asistencia y servicios sociales, empleo y formación profesional ocupacional de los trabajadores del mar, encomendadas al Instituto Social de la Marina (ISM) (BOE de 9-6-1999); Real Decreto 373/1999, de 5 de marzo, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de las funciones y servicios de la Seguridad Social en materia de asistencia y servicios sociales encomendados al Instituto Social de la Marina (ISM) (BOE de 24-3-1999); REAL DECRETO 35/1999, de 15 de enero, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Canarias de las funciones y servicios de la Seguridad Social en materia de asistencia y servicios sociales encomendados al Instituto Social de la Marina (ISM) (BOE de 29-1-1999); REAL DECRETO 2227/1998, de 16 de octubre, sobre traspaso a la Generalidad de Cataluña de las funciones y servicios en materia de asistencia y servicios sociales, empleo y formación profesional ocupacional de los trabajadores del mar, encomendadas al Instituto Social de la Marina (ISM) (BOE de 6-11-1998); Real decreto 558/1998, de 2 de abril, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma del País Vasco de las funciones y servicios de la seguridad social en materia de asistencia y servicios sociales encomendada al Instituto Social de la Marina (ISM).(BOE de 7-5-1998)

los que van a ser integrados los distintos colectivos –es decir, el Régimen General y el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos-. Como es sabido, es el art. 38 LGSS de la Seguridad Social el que define la acción protectora del Sistema de la Seguridad Social, precepto al que se remite el art. 114 LGSS para definir el alcance de la acción protectora del Régimen General mientras que es el art. 26 de la Ley 20/2007, de 11 de julio el que define la acción protectora del Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o autónomos que hay que entender que afecta –aunque no lo deroga expresamente- al art. 27 Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se regula el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.

Pues bien, el art. 38 –referido a todo el Sistema de Seguridad Social- otorga, a nuestro parecer, la adecuada cobertura legal. Por lo que se refiere, en primer lugar, a las prestaciones económicas, el art. 38.1.c) LGSS concluye con una cláusula de cierre que se refiere a las “(prestaciones económicas) que se otorguen en las condiciones y situaciones especiales que se determinen por Real Decreto a propuesta del Ministerio de Trabajo y *Asuntos Sociales* (Inmigración)” mientras que el art. 38.2 LGSS se refiere “como complemento de las anteriores, los beneficios de la asistencia social” aunque en nuestra opinión su anclaje más correcto es en el art. 38.1.c) LGSS por su configuración jurídica, que exige estar en alta o situación asimilada al alta para tener derecho a las prestaciones asistenciales. Por lo que se refiere a los servicios sociales, el art. 38.1.e) LGSS se refiere a las prestaciones de servicios sociales “que puedan establecerse en materia de reeducación y rehabilitación de inválidos y de asistencia a la tercera edad, así como en aquellas otras materias en que se considere conveniente”. Por lo que se refiere al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, en el art. 26 Ley 20/2007, de 11 de julio no es posible hallar ningún amparo legal respecto de las prestaciones económicas aunque sí es posible respecto de los servicios sociales aunque se refiere en tal caso a las establecidas “legalmente” situación que se repite en el Decreto 2530/1970 que, respecto a los servicios sociales se refiere a “los establecidos en atención a contingencias y situaciones especiales” ,(art. 27.1.h) siendo el único anclaje de las prestaciones económicas los “beneficios de la asistencia social” que, por las razones señaladas, no parece adecuado. En todo caso, dado que el art. 38 LGSS es aplicable a todo el Sistema, parece que las citadas prestaciones económicas y de servicios sociales para los trabajadores del mar –ya queden integrados en uno u otro Régimen- contarían con el adecuado amparo legal.

La acción protectora de los trabajadores por cuenta propia se ha vista ampliada, en el mes de agosto de este mismo año 2010, con la promulgación de la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia. Aunque con otra denominación y naturaleza, en definitiva se trata de la extensión de una prestación económica semejante a la prestación por desempleo, que comprende también en su campo de aplicación a los trabajadores por cuenta propia del actual Régimen Especial de Trabajadores del Mar, en unos términos prácticamente idénticos a los previstos para los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen de los Trabajadores Autónomos aunque con la particularidad de que en el ámbito de los trabajadores del mar en el que la cobertura de las contingencias profesionales es obligatoria, de que dicha protección deviene también automática –aunque con un incremento de la

cotización adicional, como veremos-. En definitiva, que aunque la norma no afecta a la LGSS en materia de protección por desempleo, pues esta Ley 32/2010 configura un sistema autónomo pero que califica como “prestación de seguridad social”, será preciso también tener en cuenta esta nueva protección que- pendientes aún del necesario desarrollo reglamentario que concrete algunos aspectos de su régimen jurídico- es un nuevo paso en la homogenización de la acción protectora del sistema de la Seguridad Social y especialmente, entre los trabajadores por cuenta propia actualmente incluidos en el Régimen de Trabajadores Autónomos y los incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

Como ya se ha señalado, existe otra normativa, de carácter reglamentario, aplicable específicamente al Régimen Especial de los Trabajadores del Mar cuya vigencia no va a verse comprometida y que desarrolla especialidades de las señaladas. Así, cabe mencionar el Real Decreto 1311/2007, de 5 de octubre, establece nuevos criterios para determinar la pensión de jubilación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar y el ya señalado el Real Decreto 869/2007, de 2 de julio que regula la concesión de prestaciones asistenciales en atención a las situaciones especiales derivadas del trabajo en la mar para trabajadores y beneficiarios del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar y se establecen determinados servicios a los trabajadores del mar y la Orden TAS/29/2008, de 15 de enero de desarrollo de este último. No obstante, no puede dejar de señalarse que ambas normas definen sus respectivos campos de aplicación por referencia a las normas reguladoras del Régimen Especial de Trabajadores del Mar o incluso definiendo los beneficiarios también por remisión a los comprendidos en el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores del Mar lo que determinará, salvo que se modifiquen dichas normas –o en su caso, se apruebe una nueva norma- que utilice otros amparos normativos –los señalados- y otros criterios para la definición de los beneficiarios de las prestaciones y servicios sociales que viene a establecer.

Además de las normas específicas anteriores, alguna normas reglamentarias no específicas del Régimen Especial de Trabajadores del Mar que en algunos casos resultan también aplicables a los Regímenes Especiales por expresa previsión normativa por lo que no cabe descartar la posibilidad de que, existiendo alguna especialidad en las normas que van a ser objeto de regulación, pudiera ser necesaria su modificación. A estas normas se hará referencia a lo largo de este trabajo.

Además, existen numerosas disposiciones dispersas o “extravagantes” que también resultan aplicables al Régimen Especial de Trabajadores del Mar o incluso en algunos casos nos anuncian una futura intervención legislativa en este sentido. Así, cabe señalar las siguientes.

a) La Disposición Transitoria 2ª Real Decreto 1335/2005, de 11 de noviembre, por la que se regula las prestaciones familiares de la Seguridad Social encomienda al Instituto Nacional de Seguridad Social la gestión de las prestaciones familiares que venía efectuando el Instituto Social de la Marina.

b) La Disposición Adicional 2ª Ley 18/2007, de 4 de julio, por la que se procede a la integración de los trabajadores por cuenta propia en el Régimen Especial de la

Seguridad Social de los Trabajadores Autónomos dispone una equiparación futura de la pareja de hecho al cónyuge del titular de la explotación agraria contenida en la Ley 18/2007 una vez que se regule en el campo de aplicación del sistema de la Seguridad Social y de los regímenes que conforman el mismo, el alcance del encuadramiento de la pareja de hecho del empresario o del titular del negocio industrial o mercantil o de la explotación agraria o marítimo-pesquera. Es decir, se anuncia ya la futura regulación para todo el Sistema de Seguridad Social y desde la perspectiva del campo de aplicación, de la pareja de hecho del titular del negocio lo que implica, a mi parecer, que de momento no cabe equiparar en ningún caso a la pareja de hecho a estos efectos y que las referencias al cónyuge que se contienen en toda la regulación de Seguridad Social –tanto en el Decreto 2864/1974, de 30 de agosto como en el D. 1867/1970 de 9 de julio y en la normativa aplicable al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos- hay que entenderla restringida a quien es efectivamente cónyuge.

IV. TÉCNICAS PARA LA INTEGRACIÓN. EL PAPEL DE LA NORMA DE INTEGRACIÓN Y DE SU NORMA DE DESARROLLO.

Desde el punto de vista técnico, las posibilidades para llevar a cabo la integración de quienes actualmente están comprendidos en el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores del Mar son variadas en una amplia combinación de variables.

Una primera opción es decretar la simple integración de cada uno de los colectivos – asalariados y trabajadores por cuenta propia- en el Régimen General y en el Régimen de Trabajadores Autónomos respectivamente, sin mantener ninguna especialidad más allá de las necesarias de derecho transitorio en aras a garantizar el mantenimiento de los derechos en curso de adquisición. Se trata de una opción radical pues suprimiría las actuales diferencias –tanto en materia de cotización como en materia de acción protectora- entre los trabajadores comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar con respecto a los trabajadores comprendidos en el Régimen General y en el Régimen de Trabajadores autónomos y significaría, por tanto, hacer tabla rasa de unas especialidades que encuentran su razón de ser en ciertas peculiaridades de la actividad marítimo-pesquera que si bien quizá no se pueda predicar de todo los colectivos que actualmente están integrados en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, si de una buena parte de ellos.

Otra posibilidad podría ser establecer la integración respectiva en cada uno de los señalados Regímenes pero manteniendo en su totalidad las distintas especialidades, tanto en materia de cotización como en materia de acción protectora, que cada uno de estos colectivos todavía mantiene en la actualidad, no obstante la importante homogenización llevada a cabo en los últimos años. Se trata de una opción claramente continuista pues, en definitiva, se trata de actuar únicamente en una vertiente técnica simplificando la estructura del Sistema de Seguridad Social mediante la supresión del Régimen Especial y la reconducción de los trabajadores actualmente comprendidos en el mismo al Régimen General y Régimen Especial de Trabajadores Autónomos pero manteniendo las especialidades que actualmente les son aplicables.

Finalmente, como una vía intermedia entre las dos anteriores, cabría disponer la integración de ambos colectivos en cada uno de los mencionados Regímenes, suprimiendo las especialidades en materia de acción protectora y manteniendo sólo las especialidades en materia de cotización y en su caso, encuadramiento y afiliación, mediante la creación, en su caso, de uno o dos Sistemas Especiales que recojan las especialidades en materia de cotización, bastante sustanciales.

Por otro lado, desde el punto de vista de la **metodología o técnica** para operar la integración existen varias posibilidades según cuál sea la opción que adoptemos respecto del mantenimiento o no de las distintas especialidades ya sea en materia de acción protectora, ya sea en materia de cotización.

Y es que el primer obstáculo técnico que hay que superar es precisamente si cabe la existencia de colectivos con especialidades en uno y otro Régimen –el General y el Especial de Trabajadores Autónomos- derivada de la integración o si es imprescindible que exista una identidad en la acción protectora dispensada en cada uno de los Regímenes de la Seguridad Social lo que excluiría la opción que antes hemos calificado como continuista, que implica el mantenimiento de especialidades no sólo en materia de afiliación y cotización sino también en materia de acción protectora. Hay que recordar que, en teoría, según dispone la Ley General de Seguridad Social, procede la existencia de un Régimen Especial “(...) *para aquellas actividades profesionales en las que, por su naturaleza, por sus peculiares condiciones de tiempo y lugar o por la índole de sus procesos productivos, se hiciera para la adecuada aplicación de los “beneficios” de la Seguridad Social*” (art. 10 LGSS). Por su parte, los Sistemas Especiales pueden establecerse en aquellos Regímenes en los que resulte necesario y supone la previsión de especialidades en materias que cabe catalogar de “instrumentales” respecto de la relación principal de protección: el encuadramiento, la afiliación, la forma de cotización o recaudación (art. 11 LGSS).

En todo caso, la previsión del art. 10 LGSS referida a la creación de Regímenes Especiales no implica la necesidad de prever un Régimen Especial para cada colectivo que tenga especialidades sino antes bien al contrario: supone otorgar la posibilidad de establecer esos Regímenes Especiales cuando su establecimiento fuera necesario pero no un mandato para su imprescindible establecimiento cuando existan especialidades en materia de acción protectora. Es decir, nada impide que existan especialidades en materia de acción protectora en un mismo Régimen de Seguridad Social sin que puedan considerarse discriminatorias si se adecúan a la reiterada doctrina constitucional sobre la materia: es decir, si obedecen a un motivo objetivo y razonable, debiendo en todo caso contar con el debido amparo legal. De hecho, existe un importante número de especialidades aplicables a distintos colectivos dentro del propio Régimen General de la Seguridad Social y si bien es verdad que algunas de estas especialidades proceden de la integración pasada de otros Regímenes Especiales¹⁵, existen otras especialidades cuya justificación es la existencia de

¹⁵ En este sentido, vid. RD 2621/1986, de 24 de diciembre. Integra los Regímenes Especiales de la Seguridad Social de Trabajadores Ferroviarios, Jugadores de Fútbol, Representantes de Comercio, Toreros y Artistas en el Régimen General; y del especial de Escritores de Libros en el de Trabajadores por cuenta propia o Autónomos. La autorización al Gobierno para proceder

circunstancias objetivas o subjetivas de los sujetos a quienes se aplica¹⁶. En realidad, como es sabido, el art. 10 LGSS procede de la redacción originaria de la Ley de Seguridad Social de 1966 (incluso en su propia numeración) limitándose a consagrar y dar carta de naturaleza a los Regímenes Especiales ya existentes en aquel momento –en mayor número entonces- si bien insistiendo también en la necesidad de tender a la homogeneidad. Sí procede de un momento posterior –concretamente del primer Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social, el aprobado por Decreto 2065/1974, de 30 de mayo- la posibilidad (art. 10.4) que se otorga al Gobierno de integrar en el Régimen General o en otro Régimen Especial cualquiera de los Regímenes especiales señalados en el art. 10.2 LGSS con la salvedad de aquéllos para los que se consagra una reserva de ley, que no son otros que los Regímenes Especiales de Funcionarios Públicos, civiles y militares; el Régimen Especial Agrario; el Régimen Especial de Trabajadores del Mar y el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. Esta salvedad no implica que respecto de estos Regímenes no quepa la integración: únicamente quedan excluidos de la posibilidad de que se lleve a cabo a cabo por el Gobierno por vía reglamentaria o, lo que es lo mismo, que necesariamente deberá realizarse por norma legal. Por otro lado, el que algunos regímenes no precisen para su integración de norma con rango legal –Empleados de Hogar y Minería del Carbón- no excluye que su integración pueda llevarse a cabo por dicha vía, como de hecho así se va a realizar.

Quedan pues claras, dos cuestiones: la primera, que es posible decretar la integración de los trabajadores actualmente comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar en el Régimen General (trabajadores cuenta ajena) y en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (trabajadores cuenta propia) aunque todavía subsistan especialidades en materia de acción protectora, disponiéndose el mantenimiento de dichas especialidades, pero dicha integración debe realizarse necesariamente por norma de rango legal en lo que se refiere al Régimen Especial de Trabajadores del Mar. Es posible, pues, mantener la opción continuista señalada. Por tanto, la norma de integración, con rango de ley, deberá decretar la integración y disponer también las posibles especialidades que subsistan en materia de acción protectora respecto de los trabajadores integrados, si existen y en aquello que precise de cobertura legal.

Por otro lado, también cabe la posibilidad de crear un Sistema Especial (o dos, uno en el Régimen General y otro en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos) en caso de que existan especialidades en materia de encuadramiento, afiliación, y forma de cotización y recaudación (art. 11). La creación de un Sistema Especial con todo, no es libre: el RD 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización y Liquidación de otros derechos de la Seguridad Social otorga

a esta integración se encuentra en la Ley 26/1985, de 31 de julio. El RD 2621/1986, de 24 de diciembre está desarrollado, en materia de acción protectora, por la Orden de 30 de noviembre de 1987.

¹⁶ A título de ejemplo basta señalar ahora las especialidades en materia de edad mínima de acceso a la jubilación previstas dentro del Régimen General que encuentran ahora su amparo normativo en el nuevo art. 161 bis.1, introducido por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre.

al Ministerio del Trabajo y *Seguridad Social* (Inmigración) la competencia para crear dichos Sistemas Especiales cuya regulación debe ajustarse a dos principios generales y de los que se infiere que debe existir alguna particularidad en la actividad de dicho sistema que justifique su existencia¹⁷.

Como ya se ha apuntado, y se desarrolla más detenidamente con posterioridad, el Régimen Especial de Trabajadores del Mar cuenta actualmente con especialidades importantes en materia de cotización, no sólo la derivada del hecho de que se trata de un Régimen que cuenta con un importante apoyo público en la cotización, como luego veremos, sino, fundamentalmente por el sistema de determinación de las bases de cotización, que es de naturaleza administrativa, dada la dificultad de concretar las retribuciones efectivamente percibidas por los trabajadores al estar todavía vigente el sistema de retribución a la parte para ciertas actividades. La cuestión está en si dichas especialidades justifican la creación de un Sistema Especial de cotización o si este es innecesario y dichas especialidades pueden mantenerse simplemente mediante la previsión de normas "particulares" o "particularidades" para dichos colectivos, como de hecho existen en la actualidad para otros supuestos (Subsección 3ª de la Sección 2ª del Capítulo II Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre)¹⁸. Estas normas particulares se prevén en la actualidad exclusivamente en el Régimen General pero también podrían establecerse en el Régimen de Trabajadores Autónomos para dar cabida a las singularidades que en materia de cotización presentan también los trabajadores por cuenta propia actualmente comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar o, quizá, podría otorgarse a éstos un tratamiento diferente al

¹⁷ Estos principios son, según la citada norma reglamentaria:

1º) Se determinará la cuantía de la cotización que corresponda al colectivo afectado, mediante una forma de estimación que aplique a las peculiaridades de la actividad objeto de dicho sistema, las normas comunes del Régimen de que se trate en materia de tipos, bases de cotización y duración de la obligación de cotizar y permita establecer una cuantía que sea sensiblemente la misma que correspondería de no existir el sistema especial, salvo que, por excepción, debe ser de cuantía superior, manteniéndose siempre la coincidencia entre periodos de cotización y protección y entre el importe global de aquélla y el volumen y composición del colectivo correspondiente.

2º) Periódicamente y de acuerdo con los plazos establecidos al autorizar el sistema, se procederá a determinar la cuantía de la cuota, adaptándola a las modificaciones que se hayan producido en los datos en que aquélla se haya basado y manteniendo constante la adecuación antes prescrita. La revisión se efectuará necesariamente siempre que se produzcan variaciones en los tipos o bases de cotización aplicables al Régimen de que se trate.

¹⁸ Existen supuestos especiales articulados a través de dos criterios: A) Por las peculiaridades de los colectivos protegidos; B) Otras peculiaridades de la obligación de cotizar. Entre las primeras se integran algunos de los que en el pasado estuvieron comprendidos en ya extintos Regímenes Especiales y que fueron objeto de integración, así como otros colectivos con particularidades. A título de ejemplo, estos colectivos son: a) Clérigos de la Iglesia Católica y otras confesiones religiosas; b) Jugadores profesionales de fútbol; c) Representantes de comercio; d) Artistas en espectáculos públicos; e) Profesionales taurinos; y f) Ciclistas, jugadores de baloncesto y demás deportistas profesionales.

otorgado a los trabajadores por cuenta ajena y para este último colectivo (cuenta propia) sí crear un Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar.

La necesidad de este Sistema Especial derivaría de que, a diferencia del colectivo de trabajadores por cuenta ajena, en el caso de los trabajadores por cuenta propia no todos los que se dedican a la actividad marítimo-pesquera están actualmente comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar lo que hace que las “particularidades” a disponer tengan un campo de aplicación más restringido que exige de la identificación del colectivo a beneficiarse del sistema de cotización actualmente vigente en lo que se refiere a la aplicación de la reducción de cotización: es decir, mientras en el caso de los trabajadores por cuenta ajena la aplicación de las “particularidades” se puede realizar mediante la identificación del colectivo como los retribuidos a la parte en embarcaciones pesqueras de un determinado tonelaje frente a los retribuidos a salario y retribuidos a la parte en transporte marítimo o en embarcaciones pesqueras de otro tonelaje, que no presentan especialidad respecto de los trabajadores por cuenta ajena comprendidos en el Régimen General, en el caso de los trabajadores por cuenta propia, para poder beneficiarse de las actuales normas de cotización no sólo es necesario que se dediquen a la actividad marítimo-pesquera por cuenta propia sino que tienen que concurrir unas determinadas condiciones cuyo no cumplimiento determina la remisión al Régimen de Trabajadores Autónomos sin más: a) la habitualidad y el medio fundamental de vida –con las particularidades que luego se señalarán-; b) que el trabajador por cuenta propia trabaje enrolado en la embarcación de la que es propietario; c) y que dicha embarcación no exceda de 10 Toneladas de Registro Bruto o no enrole más de 5 tripulantes, aunque el incumplimiento de este último requisito determina su reconducción a la figura de “armador asimilado” y por tanto, de producirse la integración, su inclusión en el Régimen General.

A la misma norma legal que decreta la integración y la creación de los Sistemas Especiales y el mantenimiento de determinadas especialidades en materia de acción protectora le corresponde un cometido adicional: la modificación de toda la normativa con rango legal –especialmente el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio por el que se aprueba la Ley General de Seguridad Social- que pueda verse directamente afectada con la integración y que precise de una modificación. Ya se han apuntado anteriormente todos los preceptos de la LGSS que declaran la aplicación a los Regímenes Especiales –y a cuales y con qué alcance- de algunos de los preceptos del Título II LGSS que definen la acción protectora del Régimen General. En tanto dichos Regímenes Especiales van a quedar suprimidos, es imprescindible proceder a una modificación y en su caso, derogación, de algunos de dichos preceptos. En algunos casos, la necesidad de esta modificación no deriva de esta integración sino de varias normas aprobadas recientemente que no han tenido en cuenta la necesidad de adecuar la redacción de algunas de las previsiones de la LGSS a la nueva regulación legal en determinadas materias –siempre en relación, por supuesto- con los Regímenes Especiales del Sistema. Estas modificaciones deben llevarse a cabo a través de diversas Disposiciones adicionales y las derogaciones en su caso, expresamente a través de la Disposición Derogatoria. También a la norma con rango legal le corresponde la derogación de la normativa específica con rango legal que

regula el Régimen Especial de Trabajadores del Mar y en general, todos los Regímenes Especiales.

Pero la norma con rango legal no es suficiente pues ésta no debe regular materias que son de competencia reglamentaria, tales como los aspectos concretos relativos a la afiliación, cotización, recaudación e incluso a cuestiones de acción protectora. Por lo que se refiere a las primeras materias señaladas, el hecho de que existan ya los Reglamentos Generales, de aplicación a todo el Sistema de Seguridad Social y que contienen previsiones específicas referidas a los Regímenes Especiales que van a ser objeto de supresión e integración simplifica notablemente la cuestión pues bastará con que mediante una norma reglamentaria con rango suficiente -Real Decreto- (art. 5 en relación con la Disposición Final 7ª LGSS), se opere la modificación de dichas normas generales: el Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros derechos de la Seguridad Social; el Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Inscripción de empresas, afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social; y, en su caso, el Real Decreto 1993/1995, de 7 de diciembre, sobre Colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades profesionales de la Seguridad Social y el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social.

Más complicado se presenta, sin embargo, la regulación de otras particularidades, las referidas a la acción protectora, que puedan subsistir. Estas dificultades derivan de la gran dispersión normativa que, a nivel reglamentario especialmente, caracteriza la regulación del Sistema de Seguridad Social y, especialmente, del Régimen General. La cuestión es si las particularidades en materia de acción protectora que se van a mantener nos limitamos simplemente a recogerlas en una norma específica -la de integración y la norma o normas reglamentarias de desarrollo-, sin modificar las normas que, en el Régimen General y en el Régimen de Trabajadores Autónomos regulan para cada uno de los colectivos dicha acción protectora o si, por el contrario, se actúa sobre cada una de las normas reglamentarias que regulan con carácter general ambos Regímenes de cara a recoger en las mismas las especialidades que subsisten respecto de los Regímenes integrados. Dada la complejidad de la normativa reglamentaria en materia de acción protectora, su antigüedad y su elevado grado de dispersión, posiblemente lo más sencillo sea la redacción de una norma reglamentaria que recoja las especialidades aplicables a los colectivos integrados sin que sea necesario modificar la normativa aplicable -en el rango reglamentario- aplicable al Régimen General y al Régimen de Trabajadores Autónomos. De esa manera estarán recogidas en un único cuerpo normativo todas las especialidades en materia de acción protectora de los colectivos integrados, que complementarán a la normativa de aplicación general en cada uno de los Regímenes en los que se opera la integración, y hasta tanto se apruebe un nuevo Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social y se proceda a su posterior desarrollo reglamentario mediante un nuevo Reglamento General de Prestaciones y unas nuevas normas reglamentarias para aquellas prestaciones que todavía no cuentan con una regulación de aplicación a todo el sistema de Seguridad Social.

Por otro lado, al Real Decreto de desarrollo le competiría, aunque no es imprescindible al operar la cláusula de derogación general de cuanta regulación se oponga a lo establecido en la nueva norma, la derogación expresa de la norma reglamentaria que regula con este carácter el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, el Real Decreto 1867/1970, de 9 de julio.

V. ESPECIALIDADES EN MATERIA DE ACCIÓN PROTECTORA.

En materia de acción protectora, y prescindiendo en este momento del coste económico de las prestaciones y de quien soporta el mismo, hay que anticipar ya que las especialidades son bastante escasas y tanto respecto de la acción protectora de los trabajadores por cuenta propia –en su comparación con el resto de trabajadores por cuenta propia integrados en otros regímenes especiales¹⁹- como la de los trabajadores por cuenta ajena en su comparación, en este caso, con los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social. Bien es verdad que este proceso de homogeneización ha sido largo en ambos casos y, más en los primeros que en los segundos, resulta difícil hallar especialidades en materia de acción protectora, si bien es verdad que el proceso de igualación o de reforma se ha producido más que por la mejora de la acción protectora en este Régimen Especial – con una acción protectora, de partida bastante intensa-, por la convergencia o reconocimiento de prestaciones a los trabajadores por cuenta propia del Régimen de Trabajadores Autónomos de las que antes estaban excluidos. A este incremento de la acción protectora de los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen de Autónomos iniciado a través de un largo proceso que ha añadido prestaciones a su acción protectora –aunque en algún caso (en la actualidad sólo las contingencias profesionales y con excepciones y la nueva prestación económica por cese de actividad, en los términos expuestos con posterioridad) con una voluntariedad exenta en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar- hay que añadir -y en este caso la convergencia se produce entre los trabajadores por cuenta ajena y los trabajadores por cuenta propia y todo ello con independencia del Régimen en que unos y otros se hallen encuadrados-, la casi total aplicación a todos ellos de prácticamente todas las reformas²⁰ que, desde 1985 se han acometido sobre la Ley General de Seguridad

¹⁹ Sobre este particular y referido a los trabajadores por cuenta propia, vid el estudio comparativo del coste en VICENTE PALACIO, A., “Los trabajadores por cuenta propia de otros Regímenes Especiales: su previsible integración en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos a través de la progresiva homogeneización de la acción protectora. Exposición comparativa de sus respectivas especialidades”, *Documentación Laboral*, nº 69, 2003.

²⁰ Así, a título meramente ejemplificativo, cabe reseñar: Ley 26/1985, de 31 de julio, de medidas urgentes para la racionalización de la estructura y acción protectora; Ley 22/1992, de 30 de julio, de medidas urgentes sobre fomento de empleo y protección por desempleo; Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; Ley 24/1997, de 15 de julio, de consolidación y racionalización del sistema de Seguridad Social; Real Decreto-Ley 5/2002, de 24 de mayo, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad; Ley 35/2002, de 12 de julio, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad; Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de Medidas Urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad; Ley 52/2003, de 10 de diciembre, de

Social que se han hecho extensivas a todo el sistema de la Seguridad Social, en virtud de la fundamental D.A. 8ª LGSS.

A continuación se van a exponer brevemente dichas especialidades: las de los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial de Trabajadores del Mar en relación a los trabajadores por cuenta ajena integrados en el Régimen General, y la de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, en relación con los trabajadores por cuenta propia integrados en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, y todo ello con la finalidad de poder concluir en la presentación de una norma legal que recoja los términos de la integración de uno y otro colectivo en uno y otro Régimen de la Seguridad Social para lograr la supresión definitiva de este Régimen Especial y la simplificación de la estructura del Sistema y siempre manteniendo las especialidades actualmente vigentes. No se va a abordar en este trabajo la redacción de la norma reglamentaria que, como se ha indicado, tiene su propia cometido, aunque sí se apuntará la modificación y la redacción de aquéllos preceptos de algunas normas reglamentarias que se van a ver afectados por la integración.

1. Contingencias protegidas. Cuestión de la protección de las contingencias profesionales en lo que se refiere a los trabajadores por cuenta propia. Diferencias y similitudes con los trabajadores por cuenta propia del RETA.

A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora

Tres particularidades definen el alcance de la protección por contingencias profesionales en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar.

En primer lugar, que la protección por accidentes de trabajo se extiende, desde los inicios de la andadura del régimen, y con carácter obligatorio, también a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el mismo, lo que contrasta con el régimen jurídico aplicable a los trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Régimen de Trabajadores Autónomos, quienes sólo desde 2003 y con carácter voluntario quedaron comprendidos en el ámbito de la protección por contingencias profesionales²¹ aunque

Disposiciones Específicas en materia de Seguridad Social (RCL 2003, 2877); Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (RCL 2003, 3093).

²¹La Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del orden Social adicionó una nueva D.A. 34ª a la LGSS según la cual los trabajadores por cuenta propia del RETA podrían mejorar voluntariamente el ámbito de la acción protectora incorporando la correspondiente a las contingencias de accidente de trabajo siempre que, previa o simultáneamente, hubieran optado por incluir dentro de dicho ámbito la prestación económica por incapacidad temporal. El desarrollo reglamentario tuvo lugar mediante el Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre, por el que se regula la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores Autónomos, y la ampliación de la prestación por incapacidad temporal para los trabajadores por cuenta propia. Hay que recordar que, a partir de 1-1-2008, la protección por incapacidad temporal de los trabajadores autónomos es obligatoria (por mandato de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo) siempre que el trabajador autónomo no tenga derecho a dicha prestación en razón de la actividad realizada en otro

esta protección es en la actualidad obligatoria en el caso del Trabajador Autónomo Económicamente dependiente –en adelante, TRADE- (art. 26.3 Ley 20/2007) – respecto del que, además, se ha configurado una definición propia y específica del mismo- obligatoriedad que, además, puede ser ampliada por el Gobierno para determinadas actividades profesionales desarrolladas por trabajadores autónomos que presenten un mayor riesgo de siniestralidad en cuyo caso también sería aplicable, además de la obligatoriedad de su cobertura, la aplicación de la definición de accidente de trabajo prevista en el art. 26.3 Ley 20/2007 (D.A.3ª Ley 20/2007)²² que, como luego se señalará, admite una relación de causalidad más amplia que la prevista en la definición aplicable a los trabajadores autónomos comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, lo que permite incluir también el accidente *in itinere*.

En segundo lugar, que el alcance de la equiparación entre trabajadores por cuenta ajena y trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar, con todo, no es total, pues mientras para los trabajadores por cuenta ajena el concepto de accidentes de trabajo coincide con el previsto en el art. 115 LGSS para el Régimen General²³, el concepto aplicable a los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar, incluyendo a estos efectos en este concepto de trabajadores por cuenta propia también a los asimilados, es bastante más estricto definiéndose como “el *ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realicen por su propia cuenta que determina su inclusión en el Régimen Especial*” salvo, claro está, que alguna de las actividades incluidas en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos pudiera quedar comprendida en esas actividades profesionales a determinar por el Gobierno que presentan mayor riesgo de

Régimen de la Seguridad Social (D.A.3ª Ley 20/2007) por lo que ha desaparecido el condicionante para dicha opción, pero no el carácter voluntario de la cobertura por contingencias profesionales con la salvedad ya indicada para los TRADE y para aquellas actividades que presenten un mayor riesgo de siniestralidad, aunque este extremo está todavía pendiente del necesario desarrollo reglamentario.

²² El Real Decreto 1382/2008, de 1 de agosto, por el que se desarrolla la Ley 18/2007, de 4 de julio, que procede a la integración de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos y la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo y se modifican diversos reglamentos generales en el ámbito de la Seguridad Social vuelve a recordar que la determinación de las actividades con mayor riesgo de siniestralidad será objeto de un desarrollo reglamentario específico tal y como se prevé en la Ley 20/2007.

²³ Art. 28 D. 2864/1974, de 30 de agosto: “2. El concepto de contingencias protegidas en esta Ley será el establecido respecto a cada una de ellas en el Régimen General de la Seguridad Social, sin perjuicio de lo determinado en el número 2 del artículo 41”.

El art. 41.2, referido a los trabajadores por cuenta propia señala: “2. Se entenderá por accidente de trabajo de los trabajadores que a este artículo se refiere el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realizan por su propia cuenta y que determina su inclusión en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar”.

siniestralidad. De momento, hasta la fecha, esta previsión (D.A.3ª.2 Ley 20/2007) no ha sido objeto de desarrollo normativo. Por otro lado, también respecto de los Prácticos de Puerto asimilados a trabajadores por cuenta propia (los que constituyan en Corporaciones de Prácticos) se aplica esta definición más estricta prevista para los trabajadores por cuenta propia. Esta conclusión se infiere de una interpretación sistemática del art. 40.1.b) y art. 40.6 que remite al art. 40.1.b) el cual a su vez remite al art. 4 de la misma norma, en la que también están ahora incluidos los citados Prácticos del Puerto como asimilados a trabajadores por cuenta ajena.

En definitiva, los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial de Trabajadores del Mar no presentan en la protección por contingencias profesionales ninguna singularidad respecto de los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Régimen General.

Por lo que respecta a los trabajadores por cuenta propia sí existen importantes diferencias con el trabajador por cuenta propia incluido en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (con la salvedad del trabajador por cuenta propia agrario incorporado al Sistema Especial de Trabajadores Agrarios por cuenta propia). Son las siguientes:

a) Los trabajadores cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar tienen incorporada obligatoriamente la protección por contingencias profesionales, mientras que respecto de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos es una cobertura configurada con carácter general como voluntaria, con la salvedad de los trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADE) y la posibilidad, aún sin desarrollo reglamentario que la concrete, de que también sea obligatoria para determinadas actividades profesionales que presenten mayor riesgo de siniestralidad.

Este diferente nivel de obligatoriedad ha llevado aparejado, con la promulgación de la Ley 32/2010, de 5 de agosto una nueva consecuencia respecto de la prestación económica por cese de actividad pues esta protección alcanza a los trabajadores autónomos incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos siempre que tengan cubierta la protección dispensada a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (incluyendo también a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el sistema especial de trabajadores por cuenta propia agrarios) y a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, en este caso, de manera automática –aunque con la consiguiente obligación de cotizar- puesto que estos tienen cubierta las contingencias profesionales con carácter obligatorio, como se ha señalado. Ninguna referencia se encuentra en la nueva norma a los armadores asimilados, excluidos también de la protección por desempleo expresamente por la D.A.16ª LGSS, pero esta cuestión la analizaremos con posterioridad.

b) Con abstracción del carácter obligatorio o voluntario de esta protección, otra posible dificultad adicional es la que afecta a la diferente definición del accidente de trabajo aplicable a los trabajadores por cuenta propia de uno u otro Régimen fruto del distinto momento cronológico de incorporación de esta protección para los distintos

trabajadores por cuenta propia. Efectivamente, en el ámbito del Régimen Especial de Trabajadores de Mar el art. 41 D. 2864/1974 despacha la definición de accidente de trabajo de los trabajadores por cuenta propia como *“el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realizan por su propia cuenta y que determina su inclusión en el RETM”*, concepto que se reitera en su misma parquedad el art. 100 D. 1867/1970. Se trata de una definición sustancialmente más estricta que la aplicable a los trabajadores por cuenta ajena, puesto que sólo cabe, en la relación de causalidad existente entre la lesión corporal y el hecho dañoso, la causalidad directa e inmediata (a consecuencia), con exclusión de la mediata (con ocasión) o de lo que la doctrina ha denominado el accidente impropio, en cuya aplicación el accidente de trabajo ha encontrado su gran efecto expansivo, especialmente a través del accidente in itinere, ejemplo paradigmático del accidente de trabajo ocurrido *“con ocasión”*. En otras palabras, en el ámbito de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar, la lesión corporal debe hallar su causa inmediata en el trabajo ejecutado, el cual, además, debe ser el que dé lugar a la inclusión en el campo de aplicación del RESSM.

Esta misma definición se recoge, en su primera parte, en la D.A.34^a LGSS que también define como accidente de trabajo del trabajador por cuenta propia incluido en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos *“el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por cuenta propia y que determina su inclusión en el campo de aplicación de dicho Régimen Especial”*. Sin embargo, esta definición es objeto de mayor precisión por el RD 1273/2003, de 10 de octubre (art. 3) que, referido al concepto de accidente de trabajo del trabajador por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, tras repetir la definición genérica de la D.A.34^a LGSS, precisa los supuestos que tendrán y no tendrán, respectivamente, la consideración de accidente de trabajo²⁴. No debería haber ningún problema en aplicar

²⁴ El artículo 3 Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre señala:

1. Los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por cuenta propia o Autónomos que hayan mejorado voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho Régimen les dispensa, incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, siempre que los interesados, previa o simultáneamente, hayan optado por incluir, dentro de dicho ámbito, la prestación económica por incapacidad temporal, tendrán derecho a las prestaciones originadas por dichas contingencias, en la misma extensión, forma, términos y condiciones que en el Régimen General, con las particularidades que se determinan en este Real Decreto.

2. Se entenderá como accidente de trabajo del trabajador autónomo el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por su propia cuenta y que determina su inclusión en el campo de aplicación del régimen Especial.

A tal efecto, tendrán la consideración de accidente de trabajo: a) Los acaecidos en actos de salvamento y otros de naturaleza análoga, cuando unos y otros tengan conexión con el trabajo.

b) Las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar de trabajo, cuando se pruebe la conexión con el trabajo realizado por cuenta propia.

esta misma previsión a los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar pues todas las precisiones que realiza la norma reglamentaria no alteran la restricción a la causalidad directa a la que se circunscribe en ambos regímenes la definición del accidente de trabajo aunque en algunos casos esa causalidad sea algo más amplia, como en el caso de los actos de salvamento e incluso en el caso del accidente ocurrido en tiempo y lugar de trabajo pues siempre se exige la conexión con el trabajo, lo que contrasta con la presunción (aunque iuris et de iure) del art. 115.3 LGSS para los trabajadores por cuenta ajena. En definitiva, que sería perfectamente aplicable a los trabajadores por cuenta propia del RETM la previsión reglamentaria—que concreta el concepto legal, este sí idéntico—recogida en el RD 1273/2003, de 10 de octubre.

Por lo que se refiere a la enfermedad profesional de los trabajadores por cuenta propia, a la que la normativa del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar no se refiere para definirla, el RD 1273/2003 remite a las recogidas en el listado anexo al RD 1995/1978, de 12 de mayo, norma que en la actualidad ha sido derogada por el RD 1299/2006, de 10 de noviembre que es el aplicable en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y también en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, pues el art. 28 D. 2864/1974 remite a efectos del concepto de contingencias protegidas al establecido respecto a cada una de ellas en el Régimen General con la salvedad de la precisión que realiza el art. 41.2 de la misma norma sobre al accidente de trabajo de los trabajadores por cuenta propia.

c) Las enfermedades, no incluidas en el listado de enfermedad profesional, que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución de aquél.

d) Las enfermedades o defectos padecidos con anterioridad por el trabajador, que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del accidente.

e) Las consecuencias del accidente que resulten modificadas en su naturaleza, duración, gravedad o terminación, por enfermedades intercurrentes, que constituyan complicaciones derivadas del proceso patológico determinado por el accidente mismo o tengan su origen en afecciones adquiridas en el nuevo medio en que se haya situado el paciente para su curación.

Por su parte, la norma reglamentaria expresamente excluye del concepto de accidente de trabajo los siguientes supuestos:

a) Los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de trabajo

b) Los que sean debidos a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose por esta la que sea de tal naturaleza que ninguna relación guarde con el trabajo que se ejecutaba al ocurrir el accidente. En ningún caso se considerará fuerza mayor extraña al trabajo la insolación, el rayo y otros fenómenos análogos de la naturaleza.

c) Los que sean debidos a dolo o a imprudencia temeraria del trabajador.

Además, de forma similar a lo que realiza el art. 115 LGSS para el Régimen General precisa que no impedirá la calificación de un accidente como de trabajo la concurrencia de la culpabilidad civil o criminal de un tercero, salvo que no guarde relación alguna con el trabajo.

En definitiva, que no hay ningún problema para entender que la definición establecida para el accidente de trabajo en el ámbito del RETA pueda ser también aplicable a los trabajadores por cuenta propia del RETM; eso sí, con la diferencia del carácter obligatorio en el ámbito del RETM frente a la general –con las excepciones señaladas– voluntariedad de esta protección en el ámbito del RETA. Esta misma definición es la aplicable, como se ha señalado, a los asimilados del art. 4 D. 2864/1974, es decir, a los armadores asimilados y los Prácticos de Puerto que se constituyan en Corporaciones para el ejercicio de las funciones de practicaje.

d) Otra diferencia importante que separa el colectivo de trabajadores por cuenta propia incluidos actualmente en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar y los comprendidos en el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos se refiere a la Entidad Gestora con la que debe concertarse la protección por las contingencias profesionales. Mientras el art. 47 RD 84/1996 dispone la obligatoriedad de que la protección por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes –que se declara obligatoria– se formalice con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales (art. 47.2), lo que lleva acarreado que cuando el trabajador autónomo del RETA opte por la cobertura de las contingencias profesionales debe formalizarla con la misma Mutua con la que haya formalizado o formalice la anterior (art. 47.4), la misma norma dispone, respecto de la protección de las contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta propia y los asimilados (incorrectamente todavía se refiere exclusivamente a los armadores del art. 3 D. 1867/1970, olvidando los nuevos prácticos asimilados) del Mar, que si bien están obligados a concertar esta protección, pueden formalizarla tanto con el ISM como con una Mutua de Accidentes de Trabajo y enfermedades profesionales por lo que se refiere a sí mismos, además de cómo empresarios de los trabajadores por cuenta ajena que empleen.

B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la derogación de normativa específica y modificación de normativa vigente.

La normativa que recoge provisiones relativas al alcance e intensidad de la acción protectora –concretamente a la cobertura de las contingencias profesionales– es amplia pues no se limita exclusivamente a la normativa específica del Régimen Especial de Trabajadores del Mar (D. 2864/1974, de 30 de agosto y D. 1867/1970, de 9 de julio) que, como se ha señalado, será derogada de producirse la integración, sino que existe la necesidad de concordar o modificar otras normas que, no siendo objeto de derogación, afectan a esta materia, tales como el RD 84/1996, de 26 de enero, por el que se regula la inscripción de empresas, afiliación, altas y bajas de trabajadores; el RD 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización y Liquidación de otros recursos del sistema, desde la perspectiva de la cotización (aunque este aspecto será examinado en el apartado correspondiente a la cotización); y el RD 1273/2003, de 10 de octubre así como algunas disposiciones adicionales de la LGSS: además de la fundamental D.A.8ª, la D.A.34ª de extensión de la acción protectora por contingencias profesionales a los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.

A continuación se relacionan las normas que actualmente regulan la cuestión de la cobertura de las contingencias profesionales que serían objeto de derogación y la modificación propuesta de las señaladas normas, distinguiendo entre trabajadores por cuenta ajena, trabajadores por cuenta propia y asimilados (armadores y prácticos).

Hay que tener en cuenta que desde el punto de vista de técnica legislativa, las normas con rango legal que se recogen a continuación deben ser objeto de modificación a través de la propia norma legal por la que se acuerde la integración, mientras que la modificación de las normas reglamentarias debe ser objeto de modificación a través de una norma reglamentaria, bien Real Decreto bien Orden Ministerial según las respectivas competencias del Gobierno o del Ministerio de Trabajo e Inmigración (art. 5 en relación con la Disposición Final 7ª LGSS).

Trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

NORMA ACTUAL	COMENTARIO		NORMA PROPUESTA
<p>Decreto 2864/1974: Art. 28.2: “El concepto de las contingencias protegidas en esta Ley será el establecido respecto a cada una de ellas en el Régimen General de la Seguridad Social sin perjuicio de lo determinado en el número 2 del art. 41” (la salvedad se refiere a los trabajadores por cuenta propia)</p>	<p>Estas normas serán objeto de derogación por la norma de integración. El hecho de que los trabajadores por cuenta ajena sean integrados en el Régimen General y por tanto, les resulte aplicable la definición del art. 115 LGSS, excluye la necesidad de que la norma de integración contenga alguna</p>	<p>Para Disposición Derogatoria de la norma legal de integración. La derogación será de toda el Decreto 2864/1974.</p>	<p>Ninguna.</p>
<p>D. 1867/1970: Art. 57: “El concepto de las contingencias protegidas será el establecido respecto a cada una de ellas en el Régimen General de la Seguridad Social sin perjuicio de lo determinado en el artículo 100 de este Reglamento” (la salvedad se refiere a los trabajadores por cuenta propia).</p>	<p>previsión sobre el particular, más allá de la cláusula general inicial de la integración y de la aplicación de la normativa aplicable al Régimen General con las singularidades que se introduzcan en las materias que existan, lo que no es el caso.</p>	<p>Para Disposición Derogatoria de la norma reglamentaria de desarrollo (Real Decreto).</p>	<p>Ninguna</p>
<p>RD 84/1996: Artículo 48. En el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar 1. En el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, cada embarcación tendrá la consideración de un centro de trabajo, al que se asignará un código de cuenta de cotización propio del que se tomará razón en el Registro de Empresarios. 1º El código de cuenta de cotización que identifica a cada embarcación será anotado en el rol o licencia de la embarcación. 2º La justificación de haber sido inscrita la empresa e identificada la embarcación en el Registro así como la de hallarse aquélla al corriente en el pago de sus cotizaciones constituirán requisitos necesarios para que la autoridad de marina competente autorice su despacho para salir a la mar. 2. La formalización de la afiliación, altas,</p>	<p>En la norma legal de integración se tiene que hacer constar expresamente que a los asimilados les resulta de aplicación la definición de accidente de trabajo prevista para los trabajadores por cuenta propia. Como esta definición es idéntica a la aplicable a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el RETA, no presenta mas problema que remitir a esa definición que, como es sabido, se contiene en la D.A.34ª LGSS y en el art. 3 RD 1273/2003. Sin embargo, sería un buen momento para redactar nuevamente estos preceptos pues todavía se refieren a la cobertura voluntaria de la IT en el Régimen de Autónomos cuando esta ya es obligatoria por mandato expreso de la D.A.3ª LETA. Desde el punto de vista de la estructura de la norma de integración sí existe un problema: no se</p>		<p>Adición de un nuevo número 4º al número 1 del art. 43 con la siguiente redacción (el art. 48 se deja para la regulación del Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar)</p> <p>“Artículo 43. De determinados colectivos integrados en el Régimen General o en los Sistemas Especiales</p> <p>En las afiliaciones, altas, bajas y variaciones de los colectivos comprendidos en el campo de aplicación del Régimen General que a continuación se señalan, además de las normas generales establecidas en este Reglamento, se aplicarán las siguientes: (...) 4ª La afiliación, altas, bajas y variaciones de los trabajadores por cuenta ajena del mar</p>

<p>bajas y variaciones de datos de trabajadores en este Régimen Especial se sujetará a los plazos y condiciones establecidos con carácter general en este Reglamento, con la particularidad de que, cuando se trate de personal a bordo de embarcaciones que naveguen o faenen en zonas alejadas del lugar en que estuviere inscrita la empresa, el plazo para la formalización de dichos actos será de seis días naturales, que empezarán a contarse desde la llegada del buque al puerto de la provincia de inscripción. En todo caso, entre la fecha de incorporación del trabajador a la empresa y la de solicitud de afiliación y alta no podrá mediar un plazo superior a diez días naturales.</p> <p>3. Las Direcciones Provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social o las Administraciones de las mismas y, como colaboradoras de éstas, las Direcciones Provinciales y Locales del Instituto Social de la Marina entregarán a la empresa o al interesado un documento acreditativo de la presentación de la solicitud de afiliación y alta.</p> <p>El número de la Seguridad Social o, en su caso, el de afiliación a la misma será reseñado en las libretas de inscripción marítima de los interesados, cuando se trate de trabajadores que presten servicios en embarcaciones de cualquier clase. La existencia de este requisito será comprobada por las autoridades de marina al autorizar los enrolamientos de los interesados.</p>	<p>puede introducir esta singularidad entre los efectos de la introducción en el Sistema Especial porque los Prácticos asimilados no están comprendidos en el Sistema Especial pero sin embargo, sí les es aplicable la definición prevista para los trabajadores por cuenta propia.</p>		<p>integrados en el Régimen General por la Ley XXXX/XXXX tendrá las siguientes particularidades:</p> <p>a) Cada embarcación tendrá la consideración de un centro de trabajo al que se asignará un código cuenta cotización propio del que se tomará razón en el Registro de Empresarios.</p> <p>El código cuenta cotización que identifica a cada embarcación será anotado en el rol o licencia de cada embarcación.</p> <p>b) La justificación de haber sido inscrita la empresa e identificada la embarcación en el Registro, así como la de hallarse al corriente en el pago de sus cotizaciones constituirán requisitos necesarios para que la autoridad de marina competente autorice su despacho para salir a la mar.</p> <p>c) La formalización de la afiliación, altas, bajas, y variaciones de datos de los trabajadores señalados en este artículo se sujetará a los plazos y condiciones generales con la particularidad de que, cuando se trate de personal a bordo de embarcaciones que naveguen o faenen en zonas alejadas del lugar en que estuviere inscrita la empresa, el plazo para la formalización de dichos actos será de seis días naturales, que empezarán a contarse desde la llegada del buque al puerto de la provincia de inscripción. En todo caso, entre la fecha de incorporación del trabajador a la empresa y la de solicitud de afiliación y</p>
--	--	--	--

<p>(...)</p>			<p>alta no podrá mediar un plazo superior a diez días naturales.</p> <p>d) Las Direcciones Provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social o las administraciones de las mismas, entregarán a la empresa o al interesado un documento acreditativo de la presentación de afiliación y alta.</p> <p>El número de la Seguridad Social o, en su caso, el de afiliación a la misma, será reseñado en las libretas de inscripción marítima de los interesados, cuando se trate de trabajadores que presten servicios en embarcaciones de cualquier clase. La existencia de este requisito será comprobada por las autoridades de marina al autorizar los enrolamientos de los interesados.</p> <p>e) Los asimilados a que se refiere el art. XXX de la Ley XXXX/XXXX están obligados a concertar con el Instituto Nacional de la Seguridad Social o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales la protección de las contingencias de accidente de trabajo y enfermedades profesionales por lo que se refiere a sí mismos, además de cómo empresarios de los trabajadores por cuenta ajena que empleen.</p> <p>Los asimilados a los que se refiere este epígrafe están excluidos de la prestación de cese por actividad.</p>
--------------	--	--	---

			(ó) Igualmente, deberán concertar con la misma Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales la protección de la prestación de cese por actividad. Si hubieran concertado con el Instituto Nacional de la Seguridad Social la cobertura de las contingencias profesionales, la cobertura de la prestación de cese por actividad deberán concertarla con el Servicio Público de Empleo Estatal.”
Asimilados (armadores asimilados y prácticos asimilados)			
Decreto 2864/1974: Art. 40: 1. En caso de accidente, de trabajo o enfermedad profesional se otorgaran las prestaciones que se señalan en el presente artículo a los trabajadores siguientes: (...) b) Armadores asimilados a los trabajadores por cuenta ajena y a los que ese refiere el artículo 4 de esta ley (...) 6. A los armadores comprendidos en el apartado b) del número 1 de este artículo les serán de aplicación las normas establecidas en el artículo siguiente para los trabajadores por cuenta propia	En la norma legal de integración se tiene que hacer constar expresamente que a los asimilados les resulta de aplicación la definición de accidente de trabajo prevista para los trabajadores por cuenta propia. Como esta definición es idéntica a la aplicable a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el RETA, no presenta mas problema que remitir a esa definición que, como es sabido, se contiene en la D.A.34ª LGSS y en el art. 3 RD 1273/2003. Sin embargo, sería un buen momento para redactar nuevamente estos preceptos pues todavía se refieren a la cobertura voluntaria de la IT en el Régimen de Autónomos cuando esta ya es obligatoria por mandato expreso de la D.A.3ª LETA. Desde el punto de vista de la estructura de la norma de integración sí existe un problema: no se puede introducir esta singularidad entre los efectos de la introducción en el Sistema Especial porque los Prácticos asimilados no están comprendidos en el Sistema Especial	Norma legal de integración: hacer constar o remitir a la definición aplicable a los trabajadores por cuenta propia.	Artículo ¿?? (propuesto)Accidente de Trabajo y enfermedades profesionales de determinados asimilados El concepto de accidente de trabajo y enfermedades profesionales aplicables a los asimilados a que se refiere los números 2 y 3 del artículo ¿ de esta norma será el previsto para los trabajadores por cuenta propia en el párrafo segundo del número ¿ de esta norma.
D. 1867/1970: Sección 8. Accidentes de trabajo. Subsección 1: Trabajadores por cuenta ajena: Art. 98. A los armadores comprendidos en el art. 7 de este Reglamento les serán de aplicación las normas establecidas en la Subsección siguiente para los trabajadores por cuenta propia.			

	pero sin embargo, sí les es aplicable la definición prevista para los trabajadores por cuenta propia.		
<p>RD 84/1996: Artículo 48. En el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar</p> <p>1. En el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, cada embarcación tendrá la consideración de un centro de trabajo, al que se asignará un código de cuenta de cotización propio del que se tomará razón en el Registro de Empresarios.</p> <p>1º El código de cuenta de cotización que identifica a cada embarcación será anotado en el rol o licencia de la embarcación.</p> <p>2º La justificación de haber sido inscrita la empresa e identificada la embarcación en el Registro así como la de hallarse aquélla al corriente en el pago de sus cotizaciones constituirán requisitos necesarios para que la autoridad de marina competente autorice su despacho para salir a la mar.</p> <p>2. La formalización de la afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en este Régimen Especial se sujetará a los plazos y condiciones establecidos con carácter general en este Reglamento, con la particularidad de que, cuando se trate de personal a bordo de embarcaciones que naveguen o faenen en zonas alejadas del lugar en que estuviere inscrita la empresa, el plazo para la formalización de dichos actos será de seis días naturales, que empezarán a contarse desde la llegada del buque al puerto de la provincia de inscripción. En todo caso, entre la fecha de incorporación del</p>	<p>El artículo debe ser objeto de derogación expresa coherentemente con la supresión del Régimen Especial de Trabajadores del Mar. No obstante, parte de su contenido es preciso mantenerlo pues ciertas singularidades perviven. Especialmente importante es el hecho de que, a diferencia de los trabajadores cuenta propia del RETA, la cobertura de las contingencias profesionales es obligatoria y además, pueden concertarla bien con el ISM bien con una Mutua, opción esta última no prevista en el RETA para los trabajadores por cuenta propia.</p> <p>La modificación se debe operar a través de la norma reglamentaria de desarrollo de la norma de integración.</p> <p>La supresión de este artículo debe determinar la modificación de los arts. 46, 47 y 48 del citado RD 84/1996.</p>		<p>Vid. anterior referido a los trabajadores por cuenta ajena. El epígrafe e) del nuevo número 4º propuesto al art. 43 RD 84/1996 va referido a los asimilados.</p>

<p>trabajador a la empresa y la de solicitud de afiliación y alta no podrá mediar un plazo superior a diez días naturales.</p> <p>3. Las Direcciones Provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social o las Administraciones de las mismas y, como colaboradoras de éstas, las Direcciones Provinciales y Locales del Instituto Social de la Marina entregarán a la empresa o al interesado un documento acreditativo de la presentación de la solicitud de afiliación y alta.</p> <p>El número de la Seguridad Social o, en su caso, el de afiliación a la misma será reseñado en las libretas de inscripción marítima de los interesados, cuando se trate de trabajadores que presten servicios en embarcaciones de cualquier clase. La existencia de este requisito será comprobada por las autoridades de marina al autorizar los enrolamientos de los interesados.</p> <p>4. Los trabajadores por cuenta propia y los armadores a que se refiere el artículo 3 del Real Decreto 1867/1970, de 9 de julio, están obligados a concertar con el Instituto Social de la Marina o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social la protección de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales por lo que se refiere a sí mismos, además de como empresarios de los trabajadores por cuenta ajena que empleen, aunque la formalización del correspondiente documento de</p>			
---	--	--	--

<p>asociación se instrumente conforme a lo establecido en el artículo 14 de este Reglamento</p>			
Trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar			
<p>Decreto 2864/1974: Art. 41. (...) 2. Se entenderá accidente de trabajo de los trabajadores a que este artículo se refiere el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realizan por su propia cuenta y que determina su inclusión en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.</p>	<p>La norma de integración debe recoger tanto la obligatoriedad de la cobertura de las contingencias profesionales como la remisión a la definición específica prevista para los trabajadores por cuenta propia del RETA. El problema es la técnica para dicha remisión pues tanto la D.A.34ª LGSS como el RD 1273/2003 recogen, además de la definición, aspectos que no son aplicables a los trabajadores por cuenta propia del mar. Como antes se ha señalado, técnicamente se ha optado por recoger con voluntad omnicomprendiva en un único cuerpo normativo las particularidades que subsisten pese a la integración por lo que no es preciso modificar dichas normas sino únicamente remitirnos a la definición que se recoge en la misma a efectos de que quede integrada.</p>	<p>.- Ley de integración. Se refiere a la obligatoriedad de la cobertura de los accidente de trabajo. .- También corresponde a la Ley de Integración (mediante Disposiciones Adicionales) la modificación de la D.A.34ª LGSS y de la D.A.3ª Ley 20/2007. .- La norma reglamentaria de desarrollo también debería modificar el RD 1273/2003 en lo que se refiere a la definición del accidente de trabajo para incluir modificaciones derivadas de las últimas reformas legales (especialmente de la Ley 20/2007)</p>	<p><u>A) Ley de Integración:</u> .- Artículo . <i>Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (de l</i> Los trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta propia del Mar están obligados a concertar con el Instituto Nacional de la Seguridad Social o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, la protección respecto de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales por lo que se refiere a sí mismos, además de cómo empresarios de los trabajadores por cuenta ajena que empleen. A estos efectos se entenderá por accidente de trabajo y por enfermedad profesional los conceptos aplicables en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. ----- .- “Disposición Adicional Trigésimocuarta (LGSS) Extensión de la acción protectora por contingencias profesionales a los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos. 1. Los trabajadores por cuenta propia</p>

			<p>incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por cuenta propia o Autónomos podrán mejorar voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho Régimen les dispensa, incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales siempre que los interesados tengan cubierta también la prestación de incapacidad temporal.</p> <p>No obstante lo anterior, la cobertura de las contingencias será obligatoria en el caso de los trabajadores económicamente dependientes a que se refiere el art. 26.3 de la Ley 20/2007, de 11 de julio y en aquellas actividades profesionales determinadas por el Gobierno como que presentan un mayor riesgo de siniestralidad. En tales supuestos será de aplicación lo previsto en el apartado 3 del artículo 26.</p> <p>Igualmente, la cobertura de las contingencias profesionales será para los trabajadores por cuenta propia del mar incorporados al "Sistema Especial de Trabajadores Cuenta Propia del Mar".</p> <p>2. Se entenderá por accidente de trabajo del trabajador autónomo el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por su propia cuenta y que determina su inclusión en el campo de aplicación de dicho Régimen Especial. Se entenderá, a idénticos efectos, por enfermedad profesional la contraída a</p>
--	--	--	---

			<p>consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta propia que esté provocada por la acción de los elementos y sustancias y en las actividades que se especifican en la lista de enfermedades profesionales con las relaciones de las principales actividades capaces de producirlas anexa al Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el Cuadro de Enfermedades Profesionales en el Sistema de la Seguridad Social y establece criterios para su notificación y registro.</p> <p>3. No obstante lo dispuesto en el número 2 anterior, en el caso de los trabajadores económicamente dependientes a que se refiere la Ley 20/2007 de 11 de julio y en aquellos actividades profesionales que presentan mayor riesgo de siniestralidad, determinadas como tales por el Gobierno, se entenderá por accidente de trabajo toda lesión corporal que dichos trabajadores por cuenta propia sufran con ocasión o por consecuencia de la actividad profesional, considerándose también accidente de trabajo el que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de la prestación de la actividad, o por causa o consecuencia de la misma. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el accidente no tiene relación con el trabajo cuando haya ocurrido fuera del desarrollo de la actividad profesional de que se trate.</p> <p>4. Para la cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades</p>
--	--	--	--

			<p>profesionales se aplicarán los epígrafes específicos y los porcentajes que se determinen en la Tarifa de Primas aprobada por la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007, modificada por la Disposición Final Tercera de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009 y por la Disposición Final 8ª Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010</p> <p>5. La cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta propia o autónomos se llevará a cabo con la misma Entidad, gestora o colaboradora, con la que se haya formalizado la cobertura de la incapacidad temporal.</p> <p>No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, los trabajadores por cuenta propia integrados en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del Mar podrán concertar la cobertura de las contingencias profesionales con el Instituto Nacional de la Seguridad Social o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales.”</p> <p>-----</p> <p>“Disposición Adicional Tercera (Ley 20/2007). Cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales en el Régimen de la Seguridad Social de los Trabajadores por</p>
--	--	--	--

			<p>cuenta propia o Autónomos</p> <p>1. A partir del día primero de enero del ejercicio siguiente a la entrada en vigor de la presente Ley, los trabajadores por cuenta propia o autónomos que no hayan optado por dar cobertura a las prestaciones de incapacidad temporal, deberán llevarlo a cabo de forma obligatoria, siempre que no tengan derecho a dicha prestación en razón de la actividad realizada en el Régimen General de la Seguridad Social.</p> <p>De igual forma, la anterior fecha se tomará para la entrada en vigor de la obligatoriedad de cotización establecida en el punto 3 del artículo 26 de la presente Ley.</p> <p>2. Salvo lo dispuestos en el párrafo siguiente y en los números 3 y 4 de este artículo, los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos podrán mejorar voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho Régimen les dispensa incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, lo que determinará la obligación de efectuar las cotizaciones previstas por la normativa correspondiente.</p> <p>No obstante lo anterior, por el Gobierno se determinarán aquellas actividades profesionales desarrolladas por trabajadores autónomos que presentan un mayor riesgo de</p>
--	--	--	---

			<p>siniestralidad, en las que será obligatoria la cobertura de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social. En tales supuestos será de aplicación lo previsto en el apartado 3 del artículo 26.</p> <p>3. Lo dispuesto en los apartados 1 y 2 no será de aplicación a los trabajadores por cuenta propia agrarios, incorporados al “Sistema especial de Trabajadores Agrarios por Cuenta Propia” para quienes la cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales seguirán siendo de cobertura voluntaria.</p> <p>4. Igualmente, lo dispuesto en los apartados 1 y 2 no será de aplicación a los trabajadores por cuenta propia del mar, incorporados al “Sistema Especial de Trabajadores Cuenta Propia del Mar” para quienes la cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales seguirá siendo de cobertura obligatoria.”</p> <p><u>B) Norma reglamentaria de desarrollo de la Ley de Integración</u></p> <p>“Artículo tercero. Contingencias protegidas y prestaciones (RD 1273/2003)</p> <p>1. Los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos que hayan mejorado voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho</p>
--	--	--	--

			<p>régimen les dispensa, incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, o que la tengan obligatoriamente establecida tendrán derecho a las prestaciones originadas por dichas contingencias, en la misma extensión, forma, términos y condiciones que en el Régimen General, con las particularidades que se determinan en este real decreto.</p> <p>2. Se entenderá como accidente de trabajo del trabajador autónomo el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por su propia cuenta y que determina su inclusión en el campo de aplicación del régimen especial.</p> <p>A tal efecto, tendrán la consideración de accidente de trabajo</p> <p>a) Los acaecidos en actos de salvamento y otros de naturaleza análoga, cuando unos y otros tengan conexión con el trabajo.</p> <p>b) Las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar del trabajo, cuando se pruebe la conexión con el trabajo realizado por cuenta propia.</p> <p>c) Las enfermedades, no incluidas en el apartado 5 de este artículo, que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la</p>
--	--	--	---

			<p>ejecución de aquél.</p> <p>d) Las enfermedades o defectos padecidos con anterioridad por el trabajador, que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del accidente.</p> <p>e) Las consecuencias del accidente que resulten modificadas en su naturaleza, duración, gravedad o terminación, por enfermedades intercurrentes, que constituyan complicaciones derivadas del proceso patológico determinado por el accidente mismo o tengan su origen en afecciones adquiridas en el nuevo medio en que se haya situado el paciente para su curación.</p> <p>3. No tendrán la consideración de accidentes de trabajo en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos:</p> <p>a) Los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar del trabajo.</p> <p>b) Los que sean debidos a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose por ésta la que sea de tal naturaleza que ninguna relación guarde con el trabajo que se ejecutaba al ocurrir el accidente. En ningún caso, se considera fuerza mayor extraña al trabajo la insolación, el rayo y otros fenómenos análogos de la naturaleza.</p> <p>c) Los que sean debidos a dolo o a</p>
--	--	--	--

			<p>imprudencia temeraria del trabajador.</p> <p>4. No impedirá la calificación de un accidente como de trabajo la concurrencia de la culpabilidad civil o criminal de un tercero, salvo que no guarde relación alguna con el trabajo. 5. Se entiende por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta propia, en la actividad en virtud de la cual el trabajador está incluido en el campo de aplicación del régimen especial, que esté provocada por la acción de los elementos y sustancias y en las actividades contenidos en la lista de enfermedades profesionales con las relaciones de las principales actividades capaces de producirlas, anexa al Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social.</p> <p>6. No obstante lo dispuesto en los epígrafes anteriores, en el caso de los trabajadores autónomos económicamente dependientes y en aquellos otras actividades profesionales desarrolladas por trabajadores autónomos que presentan mayor riesgo de siniestralidad y así sean determinadas por el Gobierno, se entenderá por accidente de trabajo toda lesión corporal del trabajador por cuenta propia que sufra con ocasión o por consecuencia de la actividad profesional, considerándose también accidente de trabajo el ocurrido al ir o al volver del lugar de la</p>
--	--	--	---

			prestación de la actividad o por causa o consecuencia de la misma. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el accidente no tiene relación con el trabajo cuando haya ocurrido fuera del desarrollo de la actividad profesional de que se trate.”
Decreto 1867/1970: Sección 8. Accidentes de trabajo. Subsección 2: Trabajadores por cuenta propia Art. 100: Se entenderá accidente de trabajo de los trabajadores autónomos o por cuenta propia el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realizan por su propia cuenta y que determina su inclusión en este Régimen Especial			
RD 84/1996: Artículo 48. En el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar 1. En el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, cada embarcación tendrá la consideración de un centro de trabajo, al que se asignará un código de cuenta de cotización propio del que se tomará razón en el Registro de Empresarios. 1º El código de cuenta de cotización que identifica a cada embarcación será anotado en el rol o licencia de la embarcación. 2º La justificación de haber sido inscrita la empresa e identificada la embarcación en el Registro así como la de hallarse aquélla al corriente en el pago de sus cotizaciones constituirán requisitos necesarios para que la autoridad de marina competente autorice su despacho para salir a la mar. 2. La formalización de la afiliación, altas,	Como se ha señalado en el apartado referido a los trabajadores por cuenta ajena y asimilados, el contenido del art. 48 referido a dichos colectivos ha pasado a integrar un nuevo epígrafe en el art. 43 y el art. 48 se deja ahora para regular en el RD 84/1996 las especialidades referidas a los trabajadores integrados en el Sistema Especial de Trabajadores cuenta propia del Mar.	Corresponde a la norma reglamentaria de desarrollo de la Ley de Integración (a través de una Disposición Adicional) dar nueva redacción a este artículo 48.	ii) Nueva redacción del art. 48 para dedicarlo a la regulación de las especialidades del nuevo Sistema Especial de Trabajadores del mar por cuenta propia o autónomos y cuyo contenido podría ser ampliable para regular, de manera similar a cómo el art. 47 bis para el Sistema Especial de Trabajadores cuenta propia agrario, la acreditación de los requisitos exigidos para quedar comprendido en el Sistema Especial de trabajadores del mar cuenta propia o autónomos. La redacción, sin perjuicio de su ampliación para recoger la forma de acreditar dichos requisitos –que no puede aportarse ahora pues dependerá de la mayor o menor amplitud con que se configure el Sistema Especial de Trabajadores cuenta propia del Mar (vid. Campo de Aplicación)- debería

<p>bajas y variaciones de datos de trabajadores en este Régimen Especial se sujetará a los plazos y condiciones establecidos con carácter general en este Reglamento, con la particularidad de que, cuando se trate de personal a bordo de embarcaciones que naveguen o faenen en zonas alejadas del lugar en que estuviere inscrita la empresa, el plazo para la formalización de dichos actos será de seis días naturales, que empezarán a contarse desde la llegada del buque al puerto de la provincia de inscripción. En todo caso, entre la fecha de incorporación del trabajador a la empresa y la de solicitud de afiliación y alta no podrá mediar un plazo superior a diez días naturales.</p> <p>3. Las Direcciones Provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social o las Administraciones de las mismas y, como colaboradoras de éstas, las Direcciones Provinciales y Locales del Instituto Social de la Marina entregarán a la empresa o al interesado un documento acreditativo de la presentación de la solicitud de afiliación y alta.</p> <p>El número de la Seguridad Social o, en su caso, el de afiliación a la misma será reseñado en las libretas de inscripción marítima de los interesados, cuando se trate de trabajadores que presten servicios en embarcaciones de cualquier clase. La existencia de este requisito será comprobada por las autoridades de marina al autorizar los enrolamientos de los interesados.</p>			<p>recoger las siguientes previsiones:</p> <p>Artículo 48. En el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar.</p> <p>1. La inclusión en este Sistema Especial como consecuencia de la afiliación y el alta, inicial o sucesiva, en el Régimen Especial de Trabajadores por cuenta Propia o Autónomos se regirá por lo dispuesto en el art. 43.4ª de esta norma y por lo previsto en este artículo.</p> <p>2. Los trabajadores por cuenta propia comprendidos en este Sistema Especial estarán obligatoriamente protegidos por incapacidad temporal y por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y están obligados a concertar con el Instituto Nacional de la Seguridad Social o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social la protección de dichas contingencias por lo que se refiere a sí mismos, además de cómo empresarios de los trabajadores por cuenta ajena que empleen, aunque la formalización del correspondiente documento de asociación se instrumente conforme a lo establecido en el artículo 14 de este Reglamento.</p> <p>3. Los trabajadores por cuenta propia comprendidos en este Sistema Especial están obligados a concertar con la misma Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales con la que hubieran concertado la protección por accidentes de trabajo y</p>
--	--	--	--

<p>4. Los trabajadores por cuenta propia y los armadores a que se refiere el artículo 3 del Real Decreto 1867/1970, de 9 de julio, están obligados a concertar con el Instituto Social de la Marina o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social la protección de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales por lo que se refiere a sí mismos, además de como empresarios de los trabajadores por cuenta ajena que empleen, aunque la formalización del correspondiente documento de asociación se instrumente conforme a lo establecido en el artículo 14 de este Reglamento</p>			<p>enfermedades profesionales la cobertura de la prestación de cese por actividad salvo que tuvieran concertada aquella protección con el Instituto Nacional de la Seguridad Social, en cuyo caso tendrán que concertar la cobertura de la prestación por cese de actividad con el Servicio Público de Empleo Estatal.</p> <p>4. Posibilidad de regular la acreditación de los requisitos exigidos para quedar comprendido en el Sistema Especial, regulación que será diferente según se defina en términos más o menos amplios su campo de aplicación (vid. Campo de Aplicación)</p> <p>4. Habría que regular también las consecuencias sobre la afiliación o alta en caso de que el trabajador comprendido en este Sistema Especial realice otras actividades determinantes de la inclusión, bien en el Régimen General, bien en el propio Régimen de Trabajadores Autónomos. Como se señala en el epígrafe dedicado al campo de aplicación, hay varias alternativas, según queramos restringir mas o menos el campo de aplicación del Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar (vid. Campo de Aplicación). Hay que regular tanto las consecuencias de que esa actividad simultánea sea inicial como en el caso de que sea sucesiva. En esta misma línea hay que regular los efectos que tiene la pluriactividad desde la perspectiva de la incapacidad temporal. El art. 47.3 RD 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento</p>
---	--	--	---

			<p>General de Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de datos dispone que la incapacidad temporal en el RETA pasa a ser voluntaria cuando el trabajador por cuenta propia esté simultáneamente en alta en un Régimen en que dicha prestación sea obligatoria. Esto no puede ser aplicable en el caso del Sistema Especial.</p> <p>5. Idem anterior cuando el trabajador por cuenta propia comprendido el Sistema Especial realice actividad por cuenta ajena determinante de su inclusión en el Régimen General.</p>
Trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos			
<p>Ley 20/2007: Art. 26.3. Los trabajadores económicamente dependientes deberán incorporar obligatoriamente dentro de la acción protectora de la Seguridad Social la cobertura de la IT y de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social. A efectos de esta cobertura se entenderá por accidente de trabajo toda lesión corporal del trabajador económicamente dependiente que sufra con ocasión o por consecuencia de la actividad profesional, considerándose también accidente de trabajo el que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de la prestación de la actividad o por causa o consecuencia de la misma. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el accidente no tiene relación con el trabajo cuando haya ocurrido fuera del desarrollo de la actividad profesional de que se trate.</p>	<p>El art. 26 LETA es el que define la acción protectora del RETA. El epígrafe no contiene referencia al carácter facultativo de la cobertura por contingencias profesionales: al revés, simplemente señala el carácter obligatorio de esta cobertura respecto de los TRADE y luego, asistemáticamente (D.A.3ª), vuelve a referirse a la posibilidad de que sea obligatoria en aquellas actividades que presenten mayor riesgo de siniestralidad y que sean determinadas reglamentariamente por el Gobierno, para en la misma D.A., excluir a los trabajadores por cuenta propia agrarios incluidos en el sistema especial de cuenta propia agrarios, para quienes será voluntaria la IT y las contingencias profesionales. Como hemos señalado, técnicamente se va a optar por recoger en un único corpus normativo las especialidades, sin modificar las normas</p>	<p>No se modifica finalmente el art. 26.3 sino que la modificación es de la Disposición Adicional Tercera de la Ley 20/2007 y también de la Disposición Adicional 34ª LGSS</p>	<p>Vid. supra la transcripción de los artículos propuestos en el apartado correspondiente a los asimilados.</p>

	<p>aplicables vigentes. Sin embargo, en este caso, y en atención a que la LETA es una norma con vocación de regular de forma unitaria el régimen del trabajo autónomo, podría ser interesante incidir sobre este. La opción legislativa puede ser o bien introducir la especialidad en el art. 26, en paralelo a la obligatoriedad que dispone para los TRADE, o bien introducirla en la D.A.</p>		
<p>Ley 20/2007: D.A.3ª</p> <p>1. A partir del día primero del ejercicio siguiente a la entrada en vigor de la presente Ley, los trabajadores por cuenta propia o autónomos que no hayan optado por dar cobertura a las prestaciones de incapacidad temporal deberán llevarlo a cabo de forma obligatoria, siempre que no tengan derecho a dicha prestación en razón de la actividad realizada en otro Régimen de la Seguridad Social.</p> <p>De igual forma, la anterior fecha se tomará para la entrada en vigor de la obligatoriedad de cotización establecida en el punto 3 del artículo 26 de la presente ley.</p> <p>2. Por el Gobierno, se determinarán aquellas actividades profesionales desarrolladas por trabajadores autónomos que presentan un mayor riesgo de siniestralidad, en las que será obligatoria la cobertura de las contingencias de accidente de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social. En tales casos, será de aplicación lo previsto en el apartado 3 del art. 26.</p> <p>3. Lo dispuesto en los apartados anteriores no será de aplicación a los trabajadores por</p>	<p>Vid. lo señalado en el apartado anterior.</p>	<p>“Disposición Adicional Tercera. Cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales en el Régimen de la Seguridad Social de los Trabajadores por cuenta propia o Autónomos</p> <p>1. A partir del día primero de enero del ejercicio siguiente a la entrada en vigor de la presente Ley, los trabajadores por cuenta propia o autónomos que no hayan optado por dar cobertura a las prestaciones de incapacidad temporal, deberán llevarlo a cabo de forma obligatoria, siempre que no tengan derecho a dicha prestación en razón de la actividad realizada en el Régimen General de la Seguridad Social.</p> <p>De igual forma, la anterior fecha se tomará para la entrada en vigor de la obligatoriedad de cotización establecida en el punto 3 del artículo 26 de la presente Ley.</p> <p>2. Salvo lo dispuestos en el párrafo siguiente y en los números 3 y 4 de este artículo, los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos podrán mejorar voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho Régimen les dispensa incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, lo que determinará la obligación de efectuar las cotizaciones previstas por la normativa correspondiente.</p> <p>No obstante lo anterior, por el Gobierno se determinarán aquellas actividades profesionales desarrolladas por trabajadores autónomos que presentan un mayor riesgo de siniestralidad, en las que será obligatoria la cobertura de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social. En tales supuestos será de aplicación lo previsto en el apartado 3 del artículo 26.</p>	

<p>cuenta propia agrarios incorporados al Sistema Especial de trabajadores agrarios por cuenta propia, para quienes la cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales seguirán siendo de cobertura voluntaria.</p>		<p>3. Lo dispuesto en los apartados 1 y 2 no será de aplicación a los trabajadores por cuenta propia agrarios, incorporados al "Sistema especial de Trabajadores Agrarios por Cuenta Propia" para quienes la cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales seguirán siendo de cobertura voluntaria.</p> <p>4. Igualmente, lo dispuesto en los apartados 1 y 2 no será de aplicación a los trabajadores por cuenta propia del mar, incorporados al "Sistema Especial de Trabajadores Cuenta Propia del Mar" para quienes la cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales seguirá siendo de cobertura obligatoria."</p>
<p>LGSS: D.A.34^a: Extensión de la acción protectora por contingencias profesionales a los trabajadores incluidos en el Régimen especial de la Seguridad Social de trabajadores por cuenta propia o autónomos.</p> <p>1. Los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen especial de la Seguridad Social de trabajadores por cuenta propia o autónomos podrán mejorar voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho Régimen les dispensa, incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, siempre que los interesados, previa o simultáneamente, hayan optado por incluir, dentro de dicho ámbito, la prestación económica por incapacidad temporal. La mejora de la acción protectora señalada determinará la obligación de efectuar las correspondientes cotizaciones, en los términos previstos en el apartado 2.</p> <p>Se entenderá como accidente de trabajo del trabajador autónomo el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo</p>	<p>En el mismo sentido, la D.A.34^a LGSS se debería ver afectada por la integración puesto que, en definitiva, es la norma legal que regula la acción protectora por contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta propia del RETA y aunque en un Sistema Especial, los cuenta propia del mar son trabajadores comprendidos en dicho RETA, además de que su epígrafe 1 ya no se corresponde con la realidad de la regulación, dada la obligatoriedad de la cobertura de la IT derivada de contingencias comunes en el RETA impuesta por la LETA. Además de ajustar el contenido del epígrafe 1 a esa nueva realidad, y ajustar las referencias normativas desfasadas, sería necesario introducir un nuevo epígrafe para el sistema especial, que además salvara o declarara inaplicable el número 3 al sistema especial de trabajadores cuenta propia del mar.</p>	<p>"Disposición Adicional Trigésimocuarta. Extensión de la acción protectora por contingencias profesionales a los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.</p> <p>1. Los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por cuenta propia o Autónomos podrán mejorar voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho Régimen les dispensa, incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales siempre que los interesados tengan cubierta también la prestación de incapacidad temporal. No obstante lo anterior, la cobertura de las contingencias será obligatoria en el caso de los trabajadores económicamente dependientes a que se refiere el art. 26.3 de la Ley 20/2007, de 11 de julio y en aquellas actividades profesionales determinadas por el Gobierno como que presentan un mayor riesgo de siniestralidad. En tales supuestos será de aplicación lo previsto en el apartado 3 del artículo 26.</p> <p>Igualmente, la cobertura de las contingencias profesionales será para los trabajadores por cuenta propia del mar incorporados al "Sistema Especial de Trabajadores Cuenta Propia del Mar".</p> <p>2. Se entenderá por accidente de trabajo del trabajador autónomo el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por su propia cuenta y que determina su inclusión en el campo de aplicación de dicho Régimen Especial. Se entenderá, a idénticos efectos, por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta propia</p>

<p>que realiza por su propia cuenta y que determina su inclusión en el campo de aplicación de dicho Régimen Especial. Se entenderá, a idénticos efectos, por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta propia, que esté provocada por la acción de los elementos y sustancias y en las actividades que se especifican en la lista de enfermedades profesionales con las relaciones de las principales actividades capaces de producirlas, anexa al Real Decreto 1995/1978, de 12 de mayo por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el Sistema de Seguridad Social.</p> <p>Por las contingencias indicadas, se reconocerán las prestaciones que, por las mismas, se conceden a los trabajadores incluidos en el Régimen general, en las condiciones que reglamentariamente se establezcan.</p> <p>2. Para la cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se aplicarán los epígrafes específicos y los porcentajes que se determinen para su inclusión en la tarifa de primas, aprobada por el Real Decreto 2930/1979, de 29 de diciembre, los porcentajes se aplicarán sobre la base de cotización elegida por el interesado.</p> <p>A tales efectos, el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales aprobará la correspondiente clasificación de los trabajadores autónomos por actividades</p>		<p>que esté provocada por la acción de los elementos y sustancias y en las actividades que se especifican en la lista de enfermedades profesionales con las relaciones de las principales actividades capaces de producirlas anexa al Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el Cuadro de Enfermedades Profesionales en el Sistema de la Seguridad Social y establece criterios para su notificación y registro.</p> <p>3. No obstante lo dispuesto en el número 2 anterior, en el caso de los trabajadores económicamente dependientes a que se refiere la Ley 20/2007 de 11 de julio y en aquellos actividades profesionales que presentan mayor riesgo de siniestralidad, determinadas como tales por el Gobierno, se entenderá por accidente de trabajo toda lesión corporal que dichos trabajadores por cuenta propia sufran con ocasión o por consecuencia de la actividad profesional, considerándose también accidente de trabajo el que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de la prestación de la actividad, o por causa o consecuencia de la misma. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el accidente no tiene relación con el trabajo cuando haya ocurrido fuera del desarrollo de la actividad profesional de que se trate.</p> <p>4. Para la cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se aplicarán los epígrafes específicos y los porcentajes que se determinen en la Tarifa de Primas aprobada por la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007, modificada por la Disposición Final Tercera de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009 y por la Disposición Final 8ª Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010</p> <p>5. La cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta propia o autónomos se llevará a cabo con la misma Entidad, gestora o colaboradora, con la que se haya formalizado la cobertura de la incapacidad temporal.</p> <p>No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, los trabajadores por cuenta propia integrados en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del Mar podrán concertar la cobertura de las contingencias profesionales con el Instituto Nacional de la Seguridad Social o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales.”</p>
--	--	--

<p>económicas y epígrafes aplicables para su inclusión en dicho Real Decreto.</p> <p>3. La cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta propia o autónomos se llevará a cabo con la misma Entidad, gestora o colaboradora, con la que se haya formalizado la cobertura de la incapacidad temporal.</p>		
<p>RD 1273/2003: Art. 3. Los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos que hayan mejorado voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho régimen les dispensa, incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, siempre que los interesados, previa o simultáneamente, hayan optado por incluir, dentro de dicho ámbito, la prestación económica por incapacidad temporal, tendrán derecho a las prestaciones originadas por dichas contingencias, en la misma extensión, forma, términos y condiciones que en el Régimen General, con las particularidades que se determinan en este real decreto.</p> <p>2. Se entenderá como accidente de trabajo del trabajador autónomo el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por su propia cuenta y que determina su inclusión en el campo de aplicación del régimen especial.</p> <p>A tal efecto, tendrán la consideración de accidente de trabajo:</p> <p>a) Los acaecidos en actos de salvamento y</p>	<p>Al igual que lo señalado respecto de la D.A.34ª LGSS sería buen momento para ajustar a la realidad actual el art. 3 RD 1273/2003 suprimiendo, en primer lugar, la referencia a la voluntariedad en la cobertura de la incapacidad temporal. La definición contenida en el epígrafe 2 es válida y no precisa de modificación y también sería un buen momento para ajustar las referencias normativas a las normas vigentes. Por otro lado, habría que establecer la salvedad de que los trabajadores cuenta propia del Sistema especial de trabajadores cuenta propia no se les aplica el epígrafe 1 o mejor dicho, decir mediante un epígrafe propia, que la cobertura es obligatoria en tales casos.</p>	<p>“Artículo tercero. Contingencias protegidas y prestaciones.</p> <p>1. <i>Los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos que hayan mejorado voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho régimen les dispensa, incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, o que la tengan obligatoriamente establecida tendrán derecho a las prestaciones originadas por dichas contingencias, en la misma extensión, forma, términos y condiciones que en el Régimen General, con las particularidades que se determinan en este real decreto.</i></p> <p>2. <i>Se entenderá como accidente de trabajo del trabajador autónomo el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por su propia cuenta y que determina su inclusión en el campo de aplicación del régimen especial.</i></p> <p><i>A tal efecto, tendrán la consideración de accidente de trabajo:</i></p> <p>a) <i>Los acaecidos en actos de salvamento y otros de naturaleza análoga, cuando unos y otros tengan conexión con el trabajo.</i></p> <p>b) <i>Las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar del trabajo, cuando se pruebe la conexión con el trabajo realizado por cuenta propia.</i></p> <p>c) <i>Las enfermedades, no incluidas en el apartado 5 de este artículo, que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que</i></p>

<p>otros de naturaleza análoga, cuando unos y otros tengan conexión con el trabajo.</p> <p>b) Las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar del trabajo, cuando se pruebe la conexión con el trabajo realizado por cuenta propia.</p> <p>c) Las enfermedades, no incluidas en el apartado 5 de este artículo, que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución de aquél.</p> <p>d) Las enfermedades o defectos padecidos con anterioridad por el trabajador, que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del accidente.</p> <p>e) Las consecuencias del accidente que resulten modificadas en su naturaleza, duración, gravedad o terminación, por enfermedades intercurrentes, que constituyan complicaciones derivadas del proceso patológico determinado por el accidente mismo o tengan su origen en afecciones adquiridas en el nuevo medio en que se haya situado el paciente para su curación.</p> <p>3. No tendrán la consideración de accidentes de trabajo en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos:</p> <p>a) Los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar del trabajo.</p> <p>b) Los que sean debidos a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose por ésta la que sea de tal naturaleza que ninguna relación guarde con el trabajo que se ejecutaba al ocurrir el accidente. En ningún caso, se considera fuerza mayor extraña al trabajo la insolación, el rayo y otros fenómenos análogos de la naturaleza.</p>		<p><i>se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución de aquél.</i></p> <p><i>d) Las enfermedades o defectos padecidos con anterioridad por el trabajador, que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del accidente.</i></p> <p><i>e) Las consecuencias del accidente que resulten modificadas en su naturaleza, duración, gravedad o terminación, por enfermedades intercurrentes, que constituyan complicaciones derivadas del proceso patológico determinado por el accidente mismo o tengan su origen en afecciones adquiridas en el nuevo medio en que se haya situado el paciente para su curación.</i></p> <p><i>3. No tendrán la consideración de accidentes de trabajo en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos:</i></p> <p><i>a) Los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar del trabajo.</i></p> <p><i>b) Los que sean debidos a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose por ésta la que sea de tal naturaleza que ninguna relación guarde con el trabajo que se ejecutaba al ocurrir el accidente. En ningún caso, se considera fuerza mayor extraña al trabajo la insolación, el rayo y otros fenómenos análogos de la naturaleza.</i></p> <p><i>c) Los que sean debidos a dolo o a imprudencia temeraria del trabajador.</i></p> <p><i>4. No impedirá la calificación de un accidente como de trabajo la concurrencia de la culpabilidad civil o criminal de un tercero, salvo que no guarde relación alguna con el trabajo.</i></p> <p><i>5. Se entiende por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta propia, en la actividad en virtud de la cual el trabajador está incluido en el campo de aplicación del régimen especial, que esté provocada por la acción de los elementos y sustancias y en las actividades contenidas en la lista de enfermedades profesionales con las relaciones de las principales actividades capaces de producirlas, anexa al <u>Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre</u>, por el que se aprueba el cuadro de</i></p>
--	--	---

<p>relación guarde con el trabajo que se ejecutaba al ocurrir el accidente. En ningún caso, se considera fuerza mayor extraña al trabajo la insolación, el rayo y otros fenómenos análogos de la naturaleza.</p> <p>c) Los que sean debidos a dolo o a imprudencia temeraria del trabajador.</p> <p>4. No impedirá la calificación de un accidente como de trabajo la concurrencia de la culpabilidad civil o criminal de un tercero, salvo que no guarde relación alguna con el trabajo.</p> <p>5. Se entiende por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta propia, en la actividad en virtud de la cual el trabajador está incluido en el campo de aplicación del régimen especial, que esté provocada por la acción de los elementos y sustancias y en las actividades contenidos en la lista de enfermedades profesionales con las relaciones de las principales actividades capaces de producirlas, anexa al Real Decreto 1995/1978, de 12 de mayo, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social</p>		<p><i>enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social.</i></p> <p><i>6. No obstante lo dispuesto en los epígrafes anteriores, en el caso de los trabajadores autónomos económicamente dependientes y en aquellos otras actividades profesionales desarrolladas por trabajadores autónomos que presentan mayor riesgo de siniestralidad y así sean determinadas por el Gobierno, se entenderá por accidente de trabajo toda lesión corporal del trabajador por cuenta propia que sufra con ocasión o por consecuencia de la actividad profesional, considerándose también accidente de trabajo el ocurrido al ir o al volver del lugar de la prestación de la actividad o por causa o consecuencia de la misma. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el accidente no tiene relación con el trabajo cuando haya ocurrido fuera del desarrollo de la actividad profesional de que se trate.”</i></p>
<p>RD 84/1996, de 26 de enero: Art. 47. En el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. Cobertura de determinadas contingencias.</p> <p>1. La protección de la incapacidad temporal derivada de contingencias comunes y de las contingencias de accidentes de trabajo y</p>	<p>Posiblemente, la forma mas sencilla de introducir en el RD 84/1996 las especialidades que se recogen actualmente en el 48 es manteniendo el artículo pero referido al Sistema Especial de Seguridad Social de los trabajadores cuenta propia del Mar e introduciendo en este artículo una salvedad similar a la establecida en el final</p>	<p>Vid supra lo ya señalado.</p>

<p>enfermedades profesionales por los trabajadores comprendidos en el campo de aplicación de este Régimen Especial se efectuará con arreglo a las peculiaridades señaladas en los apartados siguientes, sin perjuicio de las establecidas especialmente en el artículo 47 bis respecto a los que estén incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios. (...)</p> <p>4. La cobertura de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales en este Régimen Especial se efectuará con3 arreglo a las siguientes normas:</p> <p>1ª La protección tendrá carácter voluntario, excepto para los trabajadores autónomos económicamente dependientes y para aquellos que estén obligados a formalizar su cobertura por desempeñar una actividad profesional con un elevado riesgo de siniestralidad.</p> <p>La formalización de esta cobertura habrá de efectuarse con la misma mutua con la que se haya formalizado o se formalice la protección de la prestación económica por incapacidad temporal.</p> <p>2ª La opción en favor de esta cobertura, la renuncia a ella y, en su caso, su conversión en obligatoria tendrán lugar en la forma, plazos y con los efectos establecidos en el apartado 3 respecto a la prestación</p>	<p>del epígrafe 1 al Sistema especial para trabajadores por cuenta propia agrarios.</p>		
---	---	--	--

<p>económica por incapacidad temporal, a excepción de las normas 2ª b) y 4ª a) de dicho apartado.</p> <p>3ª En los supuestos en que, de conformidad con el apartado 3, se opte por la protección de la prestación por incapacidad temporal también se podrá optar por la de las contingencias profesionales, cuyos efectos coincidirán con los de la cobertura de dicha prestación. De no haberse ejercido simultáneamente ambas opciones, la protección de las contingencias profesionales se podrá solicitar antes del 1 de octubre de cada año, con efectos desde el día 1 de enero del año siguiente.</p> <p>En estos casos, la renuncia a la cobertura de la prestación por incapacidad temporal supondrá en todo caso la renuncia a la de las contingencias profesionales, sin que la renuncia a ésta implique la renuncia a la protección por incapacidad temporal, salvo que así se solicite expresamente.</p> <p>4ª En el caso de trabajadores que realicen varias actividades que den lugar a una única inclusión en este Régimen Especial, a que se refiere el artículo 46.3, la cobertura de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se practicará por aquella de sus actividades a la que resulte aplicable el tipo de cotización más alto entre los recogidos en la tarifa de primas vigente.</p>			
--	--	--	--

2. Incapacidad temporal:

A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora

En materia de incapacidad temporal, las especialidades todavía vigentes en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar son escasas y casi todas ellas se concentran en el colectivo de trabajadores por cuenta propia. Son las siguientes:

a) Afectando tanto a los trabajadores por cuenta ajena como a los trabajadores por cuenta propia, la forma de determinar la base reguladora es diferente a la prevista tanto en el Régimen General como en el Régimen de Trabajadores Autónomos en tanto la base de cotización es distinta según el grupo de cotización en el que se encuadre el trabajador existiendo una gran dispersión normativa pero únicamente por esta circunstancia. Hay que recordar, como se expondrá después extensamente, que en materia de cotización, la cotización de los trabajadores comprendidos en los que se denominan Grupo 2 y 3 de cotización (trabajadores retribuidos a la parte y trabajadores por cuenta propia) se realiza sobre unas bases de cotización determinadas anualmente por el Ministerio de Trabajo dada la existencia de un sistema de retribución específico –la retribución a la parte- estando los trabajadores clasificados en tres grupos de cotización diferentes. Sobre este particular hay que tener en cuenta, no obstante, que el carácter asistencializado del RETM se articula mediante la aplicación de unos coeficientes a la base de cotización según el grupo de cotización y aunque inicialmente estos coeficientes tenían impacto sobre la determinación de la base reguladora (Orden de 22 de noviembre de 1974), en la actualidad, aplicándose todavía para la reducción de la cotización, no tienen efecto sobre la base reguladora (Orden de 15 de noviembre de 1975).

El porcentaje aplicable para la determinación de la cuantía de la prestación es el mismo tanto para las contingencias comunes (art. 35 D. 2864/1974 y art. 73 D 1867/1970) como para las contingencias profesionales (art. 40.2.a) D. 2864/1974 y art. 90 D. 1867/1970). No existe, pues, ninguna especialidad ni respecto de los trabajadores por cuenta ajena ni respecto de los trabajadores por cuenta propia, ni tampoco entre ellos. Desde el punto de vista normativo, por tanto, no sería preciso introducir ninguna singularidad puesto que se aplicará la normativa vigente en el Régimen General (antigua y con un grado de complejidad importante)²⁵ para los trabajadores por cuenta ajena y asimilados, y la prevista para todos los trabajadores por cuenta propia por el RD 1273/2003.

²⁵ Efectivamente, era el art. 2.1 Orden de 13-10-1967 el que determinaba que la cuantía de la prestación consistiría en un subsidio equivalente al 65% de la base de cotización (diferente para contingencias comunes y profesionales). Este artículo debe entenderse modificado en lo relativo a la base reguladora por el art. 13 del Real Decreto 1646/1972, de 23 de junio y en lo concerniente a la cuantía, por el RD 53/1980, de 11 de enero. Por su parte, el art. 2 del Decreto 3158/1966, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General que determina la cuantía de las prestaciones económicas del Régimen General, contempla la aplicación del porcentaje del 75% pero el RD 53/1980, de 11 de enero, que también modificó este art. 2 del RD 3158/1966, modificó la cuantía de la incapacidad temporal derivada de contingencias comunes fijándola en el 60% desde el 4º hasta el 20º día.

Concretamente, por lo que se refiere a la forma de determinación de la base reguladora de la prestación económica de incapacidad temporal en la normativa aplicable en el Régimen General se encuentra regulada en el art. 13 RD 1646/1972, que dispone en una extensa regulación que la base reguladora derivada de contingencias comunes será el resultado de dividir el importe de la base de cotización del trabajador, correspondiente a la contingencia de la que aquella derive, en el mes anterior al de la fecha de iniciación de la situación de incapacidad, por el número de días a que dicha cotización se refiera. El RD 1646/1972 es una norma aplicable, en principio, exclusivamente al Régimen General de la Seguridad Social pero con la particularidad de que su D.A. expresamente señala que lo dispuesto en la misma será de aplicación al grupo Primero de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, es decir, los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a salario. Por su parte, el art. 35 D.2864/1974, de 30 de agosto establece para los trabajadores por cuenta ajena, sin distinguir entre grupos de cotización (pero limitado a los trabajadores por cuenta ajena), que la cuantía de la prestación por IT derivada de contingencias comunes se determinará por aplicación del mismo porcentaje establecido en el Régimen General sobre la base de cotización individual, correspondiente a la efectivamente realizada en el periodo que reglamentariamente se determine. Por su parte, es el art. 73 RD 1867/1970, de 9 de julio el que dispone, respecto de los trabajadores por cuenta ajena, que la cuantía de la prestación de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes se determinará por aplicación del mismo porcentaje establecido en el Régimen General sobre la base de cotización que corresponda al trabajador, según el grupo de cotización en el que aparezca incluido²⁶. No existe ninguna previsión respecto de la forma de determinación de la base reguladora de la prestación de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes de los trabajadores por cuenta propia ni en el D. 2864/1974 ni en el D. 1867/1970 porque originariamente estos trabajadores estaban excluidos de esta prestación y fue la Ley de Presupuestos Generales del Estado de 1984 quien la extendió a este colectivo, por la vía de facto de establecer la obligatoriedad en la cotización.

Por lo que se refiere a las contingencias profesionales y respecto de los trabajadores por cuenta ajena comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, el art. 40.2.a) D. 2864/1974 dispone que la base reguladora será la base de cotización efectivamente realizada mientras que el art. 90 D. 1867/1970, de 9 de julio, dispone que la base de cotización estaría constituida por los salarios realmente percibidos por los trabajadores, por las remuneraciones señaladas conforme a lo previsto en el art. 34 en la pesca a la parte”. El citado art. 34 fue derogado por el RD 2064/1995, de 22 de diciembre, que es el que recoge en la actualidad, la forma de determinar la base de cotización. Por lo que respecta a la base reguladora de los trabajadores por cuenta propia para las prestaciones derivadas de contingencias profesionales, el art. 41.1.a) D. 2864/1974 dispone que será “la base de cotización individual efectiva”, mientras

²⁶La norma se remite a los grupos de cotización del art. 33 D. 1867/1970, de 9 de julio pero dicho precepto fue derogado por el RD 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, cuyo art. 52 regula en la actualidad la forma de determinación de la base de cotización de estos trabajadores.

que el art. 99 D. 1867/1970 se refiere también a la “base de cotización individual efectivamente realizada”.

Hay que tener en cuenta que fue la Orden de 22 de noviembre de 1974 la que dispuso la forma de determinación de la base reguladora de las prestaciones económicas para los Grupos II y III del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, consecuencia de la supresión de la sistema de cotización sobre bases tarifadas operado por la Ley 24/1972, de 21 de junio que determinó la aprobación del Texto Refundido de la Ley 116/1969 y la Ley 24/1972, mediante el D. 2864/1974. Según esta norma- que también estableció los coeficientes correctores de la base de cotización de los trabajadores de los Grupos 2 y 3- las bases reguladoras de las prestaciones económicas de jubilación, muerte y supervivencia, e invalidez permanente que se causen por los trabajadores de los grupos 2 y 3 a quienes se aplican dichos coeficientes, se calcularán sobre la totalidad de la base de cotización, sin aplicación de esos coeficientes mientras que para las prestaciones económicas no comprendidas en la enumeración anterior –y por tanto, incapacidad temporal- se aplicarían sobre las bases efectivamente realizadas. Sin embargo, sólo un año después a través de la Orden de 15 de noviembre de 1975 se dispuso que la aplicación de esa base reguladora no reducida sería aplicable también para el cálculo de las prestaciones de *incapacidad laboral transitoria e invalidez provisional* derivadas de enfermedad común o accidente no laboral de los trabajadores incluidos en los grupos 2 y 3 con exclusión de los trabajadores incluidos en el grupo 3 que tengan la condición de por cuenta propia o autónomos y no estén asimilados. Hay que tener en cuenta que los trabajadores por cuenta propia no estaban, en dicha fecha, comprendidos en la protección por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes.

En definitiva, que la base de cotización –que en el caso de los trabajadores retribuidos a salario se calcula conforme a las normas generales- y en el caso de los trabajadores retribuidos a la parte y los trabajadores por cuenta propia (Grupos 2 y 3 de cotización) mediante su determinación administrativa, es la que determina la base reguladora de las prestaciones de incapacidad temporal, sin aplicación de los coeficientes que sí se aplican para la cotización.

En sentido similar, aunque no idéntico, se refiere el art. 11 RD 1273/2003 en lo que se refiere a la forma de determinación de la cuantía de la prestación de incapacidad temporal de “los trabajadores por cuenta propia” (todos ellos, pues este capítulo no se restringe a los comprendidos en el RETA). Este artículo dispone, además de la aplicación de unos porcentajes idénticos a los previstos en el Régimen General para la determinación de la cuantía, naciendo el derecho en los mismos términos previstos en el Régimen General (pero sin utilizar la técnica de la remisión sino citando los días a partir de los cuales nace el derecho) dispone para la forma de cálculo de la base reguladora una remisión al art. 6 por el que se regula el subsidio de incapacidad temporal derivado de contingencias profesionales -este sí limitado a los trabajadores cuenta propia del RETA- (art. 6) el cual dispone que está constituida por la “base de cotización del trabajador correspondiente al mes anterior al de la baja médica, dividida por 30. Dicha base se mantendrá durante todo el proceso de incapacidad temporal, incluidas las correspondientes recaídas, salvo que el interesado hubiese optado por una base de cotización de cuantía inferior, en cuyo caso se tendrá en cuenta esta

última”. Lógicamente, esta última precisión no es aplicable en el caso de los trabajadores cuenta propia del mar pues no tienen capacidad de optar por su base de cotización.

b) El reconocimiento y pago de la prestación, en definitiva, la gestión de la prestación, corresponde actualmente en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar al Instituto Social de la Marina o a la Mutua de Accidentes de Trabajo (art. 2.1º RD 1414/1981; D.A.19ª LGSS; art. 48 RD 84/1996) tanto para los trabajadores por cuenta ajena como respecto de los trabajadores por cuenta propia (art. 48 RD 84/1996), lo que distingue a este último colectivo de los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, que necesariamente deben concertar la cobertura de la incapacidad temporal derivada de contingencias comunes con una Mutua (D.A.34ª LGSS; art. 47.2 RD 84/1996)y, en caso de que opten –salvo en los casos en los que es obligatoria- por la cobertura de las contingencias profesionales, también deben concertarla con la misma Mutua con la que tengan concertada la cobertura de la incapacidad temporal (art. 26 LETA; D.A.3ª LETA; art. 47.4 RD 84/1996). Existe, además, en este caso un importante desfase en la regulación contenida en esta materia en el art. 8 RD 1273/2003 que, respecto de la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta propia comprendidos en el RETA, continúa refiriéndose a “Instituto Nacional de la Seguridad Social o la Mutua de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, en función, respectivamente, de la entidad gestora o colaboradora con la que se haya formalizado la cobertura de la incapacidad temporal” lo que ya no es así pues, como ya hemos señalado, ahora esa protección debe concertarse con la misma Mutua con la que se haya concertado la cobertura de la incapacidad temporal derivada de contingencias comunes.

Por otro lado, desde la perspectiva de los poderes de control de los procesos de baja en materia de incapacidad temporal, el art. 26 de la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social dispone que, respecto de la extinción del derecho al subsidio de incapacidad temporal en el Régimen Especial de los Trabajadores el Mar, lo dispuesto en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 131 bis LGSS sobre expedición de altas médicas en los procesos de incapacidad temporal, a los exclusivos efectos de las prestaciones económicas de la Seguridad Social, por los médicos adscritos al Instituto Nacional de la Seguridad Social, se entenderá referido también a los médicos adscritos al Instituto Social de la Marina respecto de los trabajadores comprendidos en el campo de aplicación del Régimen especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar. Además, declara con carácter general que todas las referencias al INSS que puedan recogerse en las normas de desarrollo reglamentario de dicho artículo se entenderán efectuadas al ISM. Sin embargo, esta previsión resulta matizada en su aplicación en virtud del Acuerdo de encomienda de gestión de 21 de febrero de 2003 suscrito entre el ISM y el Instituto Nacional de la Seguridad Social para la realización de los reconocimientos médicos a través de los médicos que tiene adscritos a efectos del control de la prestación de Incapacidad Temporal. En virtud de este Acuerdo, son los médicos adscritos al INSS quienes, al no contar el ISM con personal facultativo dado el proceso de transferencia de competencias en materia de asistencia sanitaria a las Comunidades Autónomas,

realizarán los reconocimientos médicos a los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar a efectos del control de las prestaciones de Incapacidad temporal aunque la norma se encarga de aclarar que ello es sin perjuicio de la titularidad de dichas funciones, que pertenecen al ISM. La eventual integración de las funciones en del ISM en materia de gestión de prestaciones de Seguridad Social –no así en las otras funciones que tiene atribuidas por el RD 1414/1981 y normativa dispersa- que se propone en este trabajo tiene como consecuencia que no hay que prever ninguna especialidad pues será el INSS quien, en ejercicio de sus competencias en materia de control, llevará a cabo dichas actividades. No obstante, hay que tener en cuenta que la Ley 35/2010, ha incidido en esta materia en dos sentidos: por un lado, ha derogado el párrafo tercero del art. 131 bis LGSS (antiguo párrafo segundo) y en segundo lugar ha introducido una nueva Disposición Adicional a la Ley General de Seguridad Social, la Quincuagésima segunda²⁷, que vuelve a otorgar también a los médicos adscritos al Instituto Social de la Marina, juntamente a los médicos del INSS, a través de los inspectores médicos, competencias para emitir un alta médica a todos los efectos hasta el cumplimiento de la duración máxima de trescientos sesenta y cinco días de los procesos de incapacidad temporal.

c) El resto de especialidades sólo se aplican a trabajadores por cuenta propia y algunas son idénticas a las que se aplican a los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, procediendo, de hecho, de la normativa reglamentaria que regula la prestación de incapacidad temporal para los trabajadores por cuenta propia pues hay que recordar que los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar inicialmente estaban excluidos de la protección de la incapacidad temporal derivada de contingencias comunes y no lo estuvieron hasta 1984 (ex artículo 15 RD 46/1984, de 4 de enero, que estableció las bases y tipos de cotización para 1984) sin que ninguna de las normas específicas lo recojan todavía expresamente aunque sí estaban incluidos desde el origen en la protección por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales [art. 40.2.a) D. 2864/1974].

En todo caso, las especialidades –que lo son respecto de los trabajadores por cuenta propia pero no respecto de los trabajadores por cuenta ajena- son las siguientes:

²⁷ “Hasta el cumplimiento de la duración máxima de trescientos sesenta y cinco días de los procesos de incapacidad temporal del Sistema de la Seguridad Social, el Instituto Nacional de la Seguridad Social, y, en su caso, el Instituto Social de la Marina, a través de los Inspectores Médicos adscritos a dichas entidades, ejercerán las mismas competencias que la Inspección de Servicios Sanitarios de la Seguridad Social u órgano equivalente del respectivo Servicio Público de Salud, para emitir un alta médica a todos los efectos. Cuando el alta haya sido expedida por el Instituto Nacional de la Seguridad Social o el Instituto Social de la Marina, éstos serán los únicos competentes, a través de sus propios médicos, para emitir una nueva baja médica en la situación de incapacidad temporal si aquélla se produce en un plazo de ciento ochenta días siguientes a la citada alta médica por la misma o similar patología.

La Secretaría de Estado de la Seguridad Social, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, y mediante resolución publicada en el Boletín Oficial del Estado, determinará la fecha a partir de la cual se asumirán las funciones atribuidas en el párrafo anterior”.

.- Exigencia de estar al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social y en caso contrario, aplicación de la invitación al pago. Esta previsión procede del RD 1273/2003, de 10 de octubre, de desarrollo del Real Decreto Ley 2/2003, de 25 de abril que estableció para todos los trabajadores por cuenta propia, con independencia del régimen en el que estuvieran encuadrados, que el nacimiento del derecho de la prestación se produciría a partir del día cuarto de la baja, salvo en los casos en los que, habiendo optado el interesado por la cobertura de las contingencias profesionales, el subsidio tenga su origen en accidente de trabajo o en enfermedad profesional, en cuyo caso el nacimiento de la prestación se produciría a partir del día siguiente a la baja. El Real Decreto Ley 2/2003 remitía al desarrollo reglamentario la regulación de los términos y condiciones de dicho reconocimiento y el percibo de la prestación y entre dichos condicionantes el art. 12 RD 1273/2003 exige que el interesado se halle al corriente en el pago de las cuotas. Por lo demás, la Ley 52/2003, de 10 de diciembre (art. 20) introdujo en el mismo sentido y para todos los trabajadores que sean responsables del ingreso de cotizaciones, el mismo requisito, remitiendo expresamente a la aplicabilidad, cualquiera que fuera el régimen en el que el interesado estuviera encuadrado, del mecanismo de invitación al pago previsto en el art. 28.2 Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por cuenta propia o autónomos. No parece preciso hacer constar ninguna especialidad en la norma de integración pues esta obligación está prevista con carácter legal tanto la D.A.39ª LGSS.

.- Presentación ante la entidad gestora o colaboradora de la declaración de la persona que se va a hacer cargo del negocio. Esta obligación procede de la normativa arriba señalada y la Resolución de 22 de marzo de 2004 (BOE de 6-4-2004), en este caso de específica de los trabajadores del mar, regula la forma para el cumplimiento de dicha obligación.

.- Obligación de los trabajadores por cuenta propia de remitir a la entidad gestora o mutua la copia de los partes de baja y confirmación de baja y de alta en el plazo de cinco días. Esta obligación se regula en la Orden de 19 de junio de 1997, de desarrollo del RD 575/1995 (arts. 5 para las contingencias comunes y art. 9 para las contingencias profesionales) para los trabajadores por cuenta propia de los regímenes especiales.

Hay que recordar que, en la actualidad – y con la salvedad además de los trabajadores por cuenta propia agrarios incorporados al Sistema Especial de Trabajadores Agrarios por cuenta propia- la protección por incapacidad temporal en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos es obligatoria a partir de 1-1-2008 a resultas de la promulgación de la Ley 20/2007, de 1 de julio, del Estatuto del Trabajo autónomo siempre que el trabajador autónomo no tenga derecho a dicha prestación en razón de la actividad realizada en otro Régimen de la Seguridad Social (D.A.3ª Ley 20/2007). Hay que tener en cuenta que existe en esta materia de la obligatoriedad/voluntariedad de la protección de la IT una importante confusión normativa pues existen vigentes varias normas que se refieren, indistintamente y de forma contradictoria, al carácter obligatorio y voluntario de esta protección y aunque

por el principio de jerarquía normativa y el principio de modernidad la protección por incapacidad temporal es actualmente obligatoria en el caso de los trabajadores por cuenta propia incluidos en el RETA (art. 26 y D.A.3ª LETA) tanto la D.A.34ª LGSS como, con rango reglamentario, el art. 3 RD 1273/2003 aún se refiere –en la definición de la voluntariedad de la cobertura de las contingencias profesionales del RETA- a la cobertura voluntaria de la incapacidad temporal derivada de contingencias comunes. Sin embargo, aunque el art. 10 del RD 1273/2003 también se refiere a “los trabajadores por cuenta propia que tengan derecho a la prestación de incapacidad temporal”, dando a entender una voluntariedad, sin embargo hay que tener en cuenta que las disposiciones del Capítulo II del RD 1273/2003 no se restringen a los trabajadores por cuenta propia del RETA sino que son aplicables a todos los trabajadores por cuenta propia, cualquiera que sea el Régimen en el que estén encuadrados, por lo que dado que los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Sistema especial de Trabajadores cuenta propia agrario la cobertura es voluntaria, no existe ningún desfase o desajuste.

Como ya se ha señalado con anterioridad, la gestión de las prestaciones de incapacidad temporal de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar puede concertarse tanto con el ISM como con una Mutua, mientras que en el caso de la protección de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes los trabajadores por cuenta propia del Régimen de Trabajadores Autónomos, necesariamente debe concertarse con una Mutua, y en caso de que se opte (o en su caso, sea obligatoria, según lo antes señalado) por la cobertura de las contingencias profesionales, deberá concertarse con la misma Mutua.

B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la modificación/derogación de normativa específica

Como se desprende de lo arriba señalado, es mucha la dispersión normativa en materia de incapacidad temporal por lo que, sin perjuicio de las previsiones que se recogen en la norma de integración, sería interesante proceder a derogar o modificar algunas de las normas señaladas.

Como se ha señalado, la norma de integración debe recoger las especialidades de carácter legal, incluyendo la derogación de las eventuales normas legales, dejando a su norma de desarrollo tanto el desarrollo reglamentario de la misma como, en su caso, la derogación y modificación de las normas reglamentarias. No puede abordarse aquí la refundición de las normas vigentes de carácter reglamentario en materia de incapacidad temporal aplicables al Régimen General, pero sí debe ser posible simplificar al máximo el complejo normativo –mediante su eliminación en todo aquello que sea posible-, aplicable a los trabajadores del mar que van a ser objeto de integración así, como en su caso, incluyendo también el complejo normativo referido a los trabajadores por cuenta propia.

Así, en primer lugar, además de la derogación de los preceptos relativos a la incapacidad temporal en el D. 2864/1974, de 30 de agosto y del D. 1867/1970 (no hace falta identificarlos porque ambas normas serán objeto de derogación total), sería necesario actuar sobre las siguientes normas y en el siguiente sentido:

.- Orden de 22 de noviembre de 1974 y Orden de 15 de noviembre de 1975. Como se ha señalado, estas normas establecen, por un lado, los coeficientes aplicables para la reducción de la cotización de los trabajadores incluidos en los grupos 2 y 3 y por otro, la falta de incidencia de dicha reducción para la determinación de la base reguladora de las prestaciones. La norma es antigua y aunque su vigencia es indiscutible –y a ella se refiere anualmente la Ley de Presupuestos Generales del Estado y la Orden anual de cotización-, quizá sería un buen momento para derogar, manteniendo el estatus quo, es decir, los mismos coeficientes, la citada norma, promulgando una nueva norma reglamentaria de desarrollo de esta materia a la que se remita, en materia de cotización, bien la norma de integración, bien la norma reglamentaria de desarrollo de aquella, mediante la inclusión de una referencia a una norma reglamentaria en el apartado referido a los Sistemas Especiales de Cotización o en su caso, directamente mediante la modificación del RD 2064/1995. En todo caso, en este caso se trata de una previsión mas en materia de cotización que en materia de determinación de la base reguladora: en este caso, en la norma de integración debería señalarse que la base reguladora de la prestación de incapacidad temporal se determinará conforme a las reglas generales tomando como base de cotización la base de cotización individual del trabajador sin que le sea aplicable a estos efectos los coeficientes reductores de cotización que, en su caso, pudieran aplicarse en cada caso para los trabajadores comprendidos en los grupos 2 y 3 de cotización. Esta previsión debe recogerse en ambos preceptos –el de creación del sistema especial de cotización de los trabajadores por cuenta ajena y el de creación del sistema especial de cotización trabajadores cuenta propia del mar- aunque en este último caso con referencia exclusiva a los trabajadores cuenta propia incluidos en el grupo 3 de cotización.

Además, hay que tener en cuenta, además, que en este trabajo se propone modificar el actual sistema de clasificación de los grupos –aunque se mantiene la misma sistemática- por lo que es necesario ajustar la nueva norma a la nueva clasificación de los grupos de cotización que se propone. La modificación de esta norma y los términos de la misma se desarrolla en el apartado referido a la cotización.

.- Por su parte, hemos señalado que el art. 11 RD 1273/2003 determina la base reguladora de la prestación de incapacidad temporal de los trabajadores por cuenta propia –de cualquier régimen- remitiendo a lo dispuesto en el art. 6 RD 1273/2003 que, como está previsto para las contingencias profesionales de los trabajadores autónomos comprendidos en el RETA, dispone que está constituida por la *“base de cotización del trabajador correspondiente al mes anterior al de la baja médica, dividida por 30. Dicha base se mantendrá durante todo el proceso de incapacidad temporal, incluidas las correspondientes recaídas, salvo que el interesado hubiese optado por una base de cotización de cuantía inferior, en cuyo caso se tendrá en cuenta esta última”*. Podría ser interesante también, puesto que se propone la derogación de la Ordenes de 1974 y 1975 señaladas, precisar también en esta norma –pero en el art. 11 que es el referido a la forma de determinación de la base reguladora de la incapacidad temporal de todos los trabajadores por cuenta propia- que la base de cotización a tomar en consideración será la determinada administrativamente, sin tener en cuenta la aplicación de los coeficientes que, eventualmente pudieran establecerse en materia de cotización.

Artículo actual	Artículo propuesto
Art. 11 RD 1273/2003, de 10 de octubre	Art. 11 RD 1273/2003, de 10 de octubre
<p>La cuantía del subsidio será el resultado de aplicar sobre la correspondiente base reguladora, determinada en el artículo sexto.2, los siguientes porcentajes:</p> <p>a) Con carácter general, desde el día cuarto al vigésimo de la baja, ambos inclusive, en la correspondiente actividad, el 60%. A partir del día vigésimo-primer, el 75%.</p> <p>b) En los supuestos en los que el interesado hubiese optado por la cobertura de las contingencias profesionales o las tenga cubiertas de forma obligatoria, y el subsidio se hubiese originado a causa de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, el 75% desde el día siguiente al de la baja.</p>	<p>1. La cuantía del subsidio será el resultado de aplicar sobre la correspondiente base reguladora los siguientes porcentajes:</p> <p>a) Con carácter general, desde el día cuarto al vigésimo de la baja, ambos inclusive, en la correspondiente actividad, el 60%. A partir del día vigésimo-primer, el 75%.</p> <p>b) En los supuestos en los que el interesado hubiese optado por la cobertura de las contingencias profesionales o las tenga cubiertas de forma obligatoria, y el subsidio se hubiese originado a causa de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, el 75% desde el día siguiente al de la baja.</p> <p>2. La base reguladora se determinará, con carácter general, conforme a lo dispuesto en el artículo sexto.2 de esta norma.</p> <p>3. En el caso de trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Sistema Especial de Cotización de Trabajadores Cuenta propia del Mar a que se refiere el art. XX de la Ley XXXX/XXXX de xxxxxx, la base de cotización se determinará conforme a lo dispuesto en el artículo sexto.2 de esta norma entendiéndose por base de cotización del trabajador la base de cotización fijada anualmente por el Ministerio de Trabajo e Inmigración sin que se tengan en cuenta a estos efectos los coeficientes correctores que pudieran aplicarse para la cotización.</p>

3. Maternidad y paternidad.

A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora

En materia de maternidad y paternidad, no es la D.A.8ª LGSS la que regula la materia sino, como se ha señalado con anterioridad, la D.A.11ª bis LGSS que declara la aplicación a los trabajadores por cuenta ajena y a los trabajadores por cuenta propia incluidos en los distintos Regímenes las prestaciones por maternidad y paternidad reguladas en el Título II con la misma extensión y en los mismos términos y condiciones previstos para los trabajadores del Régimen General.

No obstante, la misma D.A.11ª bis prevé una serie de precisiones, imprescindibles en lo que se refiere a los trabajadores por cuenta propia cualquiera que sea el Régimen en el que se encuentren encuadrados, lo que implica que los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar no presentan en esta materia singularidades respecto de los trabajadores por cuenta propia encuadrados en el

Régimen Especial de Trabajadores Autónomos lo que no obligaría a prever ninguna disposición específica cuando se acuerde la integración de los trabajadores por cuenta propia en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

Estas singularidades aplicables a todos los trabajadores por cuenta propia son, a tenor de la D.A.11 bis LGSS señalada, las siguientes:

a) Es requisito imprescindible para el reconocimiento y abono de la prestación que los interesados se hallen al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social.

b) Por lo que se refiere a la duración de los citados subsidios, la norma precisa que serán coincidente, tanto en su duración como distribución, con los periodos de descanso laboral establecido para los trabajadores por cuenta ajena pudiendo dar comienzo al abono de la prestación de paternidad a partir del momento del nacimiento del hijo. Esta previsión tiene su explicación lógica en el hecho de que en el ámbito del trabajo por cuenta propia no existe el permiso por nacimiento de hijo que tiene su incidencia en la determinación del inicio del subsidio por paternidad. Igualmente se contempla la posibilidad de que puedan percibir el subsidio por maternidad y paternidad a tiempo parcial en los términos y condiciones que se establezcan reglamentariamente. En este sentido, el RD 295/2009, de 6 de marzo, regula las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad social por maternidad, paternidad, riesgos durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural y declara su aplicación a todos los regímenes especiales sin más particularidades que las que expresamente se señalan. Es decir, la propia norma reglamentaria, con el amparo legal de la D.A.11^a bis LGSS ya contempla las singularidades aplicables en materia de maternidad, por lo que en esta materia la integración no debería suponer ningún problema. Hay que recordar que la protección por maternidad no se encuentra regulada expresamente en la normativa específica del Régimen Especial de Trabajadores del Mar pues su autonomía respecto de la prestación de Incapacidad Temporal nace con la Ley 42/1992, de 30 de diciembre y toda la regulación específica sobre la materia presenta la particularidad de que siempre ha sido aplicable a todos los regímenes especiales²⁸.

B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la modificación/derogación de normativa específica

En tanto no existen especialidades, la norma de integración no debe recoger ninguna singularidad. Basta con la remisión genérica a la aplicación de las normas generales en el Régimen General para los integrados en el Régimen General y la aplicación de las normas del Régimen de Trabajadores Autónomos para los cuenta propia integrados en este.

Sin embargo, sí es preciso realizar algunas reformas o modificaciones sobre algunas normas, tal y como se señala en el cuadro siguiente, modificaciones que deberán

²⁸ Así se recogía en el ya derogado Real Decreto 1251/2001, de 16 de noviembre, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad y riesgo durante el embarazo.

recogerse en la norma legal –como Disposición Adicional- o en la norma reglamentaria de desarrollo de la norma de integración, dependiendo del rango de la norma reglamentaria objeto de modificación.

Artículo a modificar	Nueva redacción propuesta	Comentarios
<p>Disposición Adicional Undécima bis LGSS. Prestaciones por maternidad y por paternidad en los Regímenes Especiales</p>	<p>Disposición Adicional Undécima bis LGSS. Prestaciones por maternidad y por paternidad en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.</p>	<p>Se limita el ámbito de aplicación de la previsión al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, pues ya no existirá otro Régimen Especial.</p>
<p>1. Los trabajadores por cuenta ajena y por cuenta propia incluidos en los distintos Regímenes Especiales del sistema tendrán derecho a las prestaciones establecidas en el Capítulo IV bis y en el Capítulo IV ter del Título II de la presente Ley, con la misma extensión y en los mismos términos y condiciones allí previstos para los trabajadores del Régimen General.</p> <p>2. En el supuesto de trabajadores por cuenta propia, los períodos durante los que se tendrá derecho a percibir los subsidios por maternidad y por paternidad serán coincidentes, en lo relativo tanto a su duración como a su distribución, con los períodos de descanso laboral establecido para los trabajadores por cuenta ajena, pudiendo dar comienzo el abono del subsidio por paternidad a partir del momento del nacimiento del hijo. Los trabajadores por cuenta propia podrán, igualmente, percibir el subsidio por maternidad y por paternidad en régimen de jornada parcial, en los términos y condiciones que se establezcan reglamentariamente.</p> <p>3. Tanto para los trabajadores por cuenta propia incluidos en los distintos Regímenes Especiales como para los trabajadores pertenecientes al Régimen Especial de Empleados de Hogar que sean responsables de la obligación de cotizar, será requisito imprescindible para el reconocimiento y abono de la prestación que los interesados se hallen al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social.</p>	<p>1. Los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos tendrán derecho a las prestaciones establecidas en el Capítulo IV bis y en el Capítulo IV ter del Título II de la presente Ley, con la misma extensión y en los mismos términos y condiciones allí previstos para los trabajadores del Régimen General con las únicas particularidades que se recogen en los apartados siguientes.</p> <p>2. Los períodos durante los que se tendrá derecho a percibir los subsidios por maternidad y por paternidad serán coincidentes, en lo relativo tanto a su duración como a su distribución, con los períodos de descanso laboral establecido para los trabajadores por cuenta ajena, pudiendo dar comienzo el abono del subsidio por paternidad a partir del momento del nacimiento del hijo.</p> <p>3. Podrán, igualmente, percibir el subsidio por maternidad y por paternidad en régimen de jornada parcial, en los términos y condiciones que se establezcan reglamentariamente.</p> <p><u>4. Será requisito imprescindible para el reconocimiento y abono de la prestación que los interesados se hallen al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social en los términos previstos en la D.A.39ª LGSS</u></p>	<p>1. Se modifica la estructura del artículo para hacer pivotar la regulación ya no sobre la dicotomía trabajador cuenta ajena/trabajador cuenta propia sino exclusivamente sobre los incluidos en el RETA. Los puntos 2 y 3 son prácticamente iguales en su contenido. La numeración se ha modificado para recoger en cada apartado una previsión.</p> <p>4. El apartado 4 tanto puede mantenerse como no. En realidad, no es necesario, pues la D.A.39ª ya dispone esa obligación con carácter general para todas las prestaciones. Sólo si la invitación al pago que prevé la D.A.39ª no fuera aplicable a la prestación de maternidad y paternidad tendría sentido mantener este apartado pero como la invitación si es aplicable –y así lo aclara el RD 295/2009 (art. 3.8)- no hay necesidad de mantener esta reiteración.</p>

RD 295/2009, de 6 de marzo	<p>.- Art. 4.7ª. Su redacción definitiva depende de cómo se regule y donde se recoja la previsión ahora contenida en el art. 71 Reglamento General del Régimen Agrario aprobado por D. 3772/1972, de 23 de diciembre.</p> <p>.- Idem anterior art. 24.7ª.</p> <p>.- Art. 12. Supresión de la referencia al ISM como entidad gestora en el RETM.</p> <p>.- Idem anterior art. 29.</p>	<p>El ámbito de aplicación de esta norma reglamentaria ya no atiende a Regímenes Especiales sino que la referencia genérica del art. 1 lo es a "todos los regímenes que integran el sistema" por lo que no habría necesidad de modificar. Sin embargo sí hay varios preceptos que contienen referencias a alguno de los Regímenes. Son referencias muy puntuales que posiblemente no tengan la suficiente entidad como para proceder a su modificación. Se identifican en la columna de la izquierda los preceptos referidos</p>

4. Riesgos durante el embarazo y la lactancia

A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora

Por lo que se refiere a la protección de los riesgos durante el embarazo y la lactancia, es nuevamente la fundamental D.A.8ª LGSS la que configura el alcance de la protección que se dispensa en los distintos Regímenes Especiales.

Por lo que se refiere, en primer lugar, al **riesgo durante el embarazo**, la citada norma declara aplicable a los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial de Trabajadores del Mar los artículos 134 y 135 LGSS mientras que, por lo que se refiere a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar remite a los términos y condiciones que se establezcan reglamentariamente. En este sentido, el citado RD 295/2009, de 6 de marzo, regula las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad social por maternidad, paternidad, riesgos durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural que, además de declarar que sus disposiciones establecidas en los capítulos II, III, IV y V (el riesgo durante el embarazo se regula en el Capítulo IV) resultan de aplicación a todos los regímenes del sistema de la Seguridad Social, sin más particularidades que las que expresamente se indican (art. 1). En su regulación, que distingue entre la aplicable a las trabajadoras por cuenta ajena, declara que resultan beneficiarias las trabajadoras por cuenta ajena, en situación de suspensión del contrato de trabajo por riesgo durante el embarazo, siempre que estén afiliadas y en alta en alguno de los regímenes del sistema de la Seguridad Social en la fecha en que se inicie dicha suspensión sin prever ninguna especialidad mientras que, por lo que se refiere a las trabajadoras por cuenta propia

declara la condición de beneficiarias (art. 41) de las trabajadoras por cuenta propia que hubieran interrumpido su actividad profesional por dicha situación –que define en el artículo anterior-, siempre que estén afiliadas y en alta en alguno de los regímenes de la Seguridad Social en la fecha en que se produzca dicha interrupción. Las únicas singularidades, ya habituales, son por un lado, la imprescindible necesidad de que las interesadas se hallen al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social, previendo en su caso, la posibilidad de aplicar el mecanismo de la invitación al pago previsto en el artículo 28.2 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto; y en segundo lugar, la previsión de una norma específica para la determinación de la base reguladora en aquellos casos en los que el Régimen de que se trate no contemple la cobertura de las contingencias profesionales y cuando no se hubiese mejorado voluntariamente el ámbito de la acción protectora, incorporando la protección de esta situación o la de las contingencias profesionales, situación que no es la que concurre en el RETM en el que sí se contempla la protección por contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta propia con carácter obligatorio.

Similar situación se produce respecto de la prestación de **riesgo durante la lactancia natural**. La DA 8ª LGSS señala que resultan de aplicación a los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar los arts. 135 bis y 135 ter LGSS mientras que, para los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar remite a los términos y condiciones que se establezcan reglamentariamente. Por su parte, el RD 295/2009 de 6 de marzo dispone, como ya se ha indicado, que sus disposiciones previstas en los capítulos II, III, IV y V (el riesgo durante la lactancia natural se regula en el Capítulo IV) resultan de aplicación a todos los regímenes del sistema de la Seguridad Social, sin más particularidades que las que expresamente se indican (art. 1). En este caso, la regulación no distingue entre trabajadores por cuenta ajena y propia más que para definir la situación protegida aunque esta distinción o diferenciación sí acaba operando pues el art. 50 remite para la determinación de la prestación económica a los términos, condiciones y con el procedimiento previstos en el capítulo IV para la prestación por riesgo durante el embarazo, debiendo entenderse referida a la distinta naturaleza del riesgo todas las previsiones contenidas en el mismo.

En todo caso, y como previsión singular referida a la gestión de esta prestación en el ámbito del RETM, la D.A.2ª RD 295/2009 referida a la Certificación médica sobre la existencia de riesgo durante el embarazo o de riesgo durante la lactancia natural dispone que en las direcciones provinciales en las que el Instituto Social de la Marina no disponga de servicios médicos propios, la referida certificación médica será expedida por los servicios médicos del Instituto Nacional de la Seguridad Social o, en su caso, y de conformidad con lo establecido en el párrafo anterior, por la Inspección de los Servicios Sanitarios del Servicio Público de Salud u órgano equivalente de las comunidades autónomas. El párrafo primero dispone, por su parte, que en las direcciones provinciales del Instituto Nacional de la Seguridad Social en las que no se disponga de servicios médicos propios, dicha certificación médica será expedida por la Inspección de Servicios Sanitarios del Servicio Público de Salud u órgano equivalente de las comunidades autónomas que hayan asumido las transferencias en materia sanitaria.

B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la modificación/derogación de normativa específica

Al igual que en la protección por maternidad y paternidad, en tanto no existen especialidades, la norma de integración no debe recoger ninguna singularidad. Basta con la remisión genérica a la aplicación de las normas generales en el Régimen General para los integrados en el Régimen General y la aplicación de las normas del Régimen de Trabajadores Autónomos para los cuenta propia integrados en este.

Sin embargo, sí es preciso realizar algunas reformas o modificaciones sobre algunas normas, tal y como se señala en el cuadro siguiente, modificaciones que deberán recogerse en la norma legal –como Disposición Adicional- o en la norma reglamentaria de desarrollo de la norma de integración, dependiendo del rango de la norma reglamentaria objeto de modificación.

Artículo a modificar	Nueva redacción propuesta	Comentarios
Disposición Adicional Octava.		Como se trata de una modificación de todo el precepto global, pues no se limita a esta cuestión ni tampoco exclusivamente a este Régimen Especial se presenta en la norma de integración, como una Disposición Adicional, la redacción que recoge toda la redacción final, recogiendo todas las modificaciones respecto de todos los preceptos aplicables y tanto respecto del Régimen Especial de Trabajadores del Mar
RD 295/2009 de 6 de marzo	<p>.- Art. 32.1 párrafo segundo: referencia expresa al R.E. Empleados de Hogar.</p> <p>.- Art. 39.4. b) último párrafo: también referencia expresa al R.E. Empleados de Hogar.</p> <p>.- Art. 41. Varias referencias a modificar.</p> <p>.- Art. 46. También referencias al REEH.</p> <p>.- D.A.2ª: competencias del ISM para las certificaciones médicas sobre la existencia de riesgo durante el embarazo y la lactancia.</p>	El ámbito de aplicación de esta norma reglamentaria ya no atiende a Regímenes Especiales sino que la referencia genérica del art. 1 lo es a “todos los regímenes que integran el sistema” por lo que no habría necesidad de modificar. Sin embargo sí hay varios preceptos que contienen referencias a alguno de los Regímenes. Son referencias muy puntuales que posiblemente no tengan la suficiente entidad como para proceder a su modificación. Se identifican en la columna de la izquierda los preceptos referidos

5. Incapacidad permanente

A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora.

Por lo que se refiere a las especialidades en la protección por incapacidad permanente, las especialidades se concentran especialmente en los trabajadores por cuenta propia aunque también hay alguna singularidad menor en los trabajadores por cuenta ajena.

Por lo que se refiere a ambos colectivos, no son, en principio, de aplicación a este Régimen Especial, dos de las previsiones que se recogen en el art. 138 LGSS referidas a la incapacidad permanente parcial, por mandato expreso de la DA 8ª LGSS: estas dos previsiones son el último párrafo del art. 138.2 referido al periodo de carencia exigido para la incapacidad permanente parcial, que se cifra en el Régimen General en 1800 días que deben estar comprendidos en los diez años inmediatamente anteriores a la fecha en que se haya extinguido la incapacidad temporal de la que derive la incapacidad permanente; y, en segundo lugar, la habilitación que el art. 138.5 LGSS confiere al Gobierno para modificar este periodo de carencia señalado en el art. 138.2 LGSS. De esta exclusión operada por la D.A.8ª LGSS parece que pudiera deducirse que el periodo de carencia para la incapacidad permanente parcial en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar es diferente, pero nada más lejos de la realidad: el art. 36 D. 2864/1974 remite en materia de prestaciones económicas por “invalidez” permanente debidas a riesgos comunes a las normas establecidas para el Régimen General, e igual remisión se contiene en el art. 41.1.c) de la misma norma para las prestaciones de “invalidez” permanente derivadas de contingencias profesionales, lo que se reitera por el D. 1867/1970 en sus artículos 75.4 y 92, también respectivamente para las contingencias comunes y profesionales. La razón de esta exclusión normativa de la D.A.8ª se halla, con toda probabilidad, en la génesis de la D.A.8ª. Hay que recordar que el periodo de carencia inicialmente establecido para acceder a las prestaciones de invalidez permanente derivadas de contingencias comunes por la Ley de Seguridad Social de 1966 era de 1800 días dentro de los diez años anteriores (art. 137 LSS/1966) –reiterado por el Decreto 394/1974 de 31 de enero, que lo matizó para los menores de 21 años- y este periodo de carencia fue recogido en la LGSS/1974 (art. 137.1 LGSS/1974) que también recogía la posibilidad de que el Gobierno modificara ese periodo de cotización, preceptos ambos aplicables al Régimen General. Como es sabido, la Ley 26/1985 de 31 de julio, que es la norma que inició el camino de la homogeneización en la acción protectora dispensada por la vía de ir aplicando también a los Regímenes Especiales las reformas que se iban adoptando en materia de pensiones, modificó el periodo de carencia para acceder a las pensiones tanto de invalidez como de jubilación (art. segundo) pero como la prestación de incapacidad permanente parcial es una indemnización a tanto alzado y no una pensión, no le afectó esta modificación legal y continuó rigiéndose por la normativa anterior, disponiendo su artículo sexto la aplicación de lo dispuesto en dicho artículo segundo a todos los regímenes que integran la Seguridad Social. La promulgación del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social el 20 de junio de 1994 determinó la aparición de la D.A.8ª que, al refundir los textos anteriores, excluyó de la aplicación de dicho precepto al Régimen Especial de los Trabajadores del Mar (entonces el párrafo segundo del 138.2 y el 138.5 LGSS) y posiblemente por

inerencia estableció dicha previsión, que se ha mantenido en las siguientes reformas, pero que no implica ninguna especialidad puesto que la normativa específica del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar se remite a lo previsto en el Régimen General. Sin embargo, posiblemente sea el momento de aclarar esta cuestión en la propia D.A.8ª LGSS que además, debe ser objeto de una nueva redacción a fin de suprimir las referencias a todos los Regímenes Especiales, como ya hemos señalado. De hecho, habrá que mantenerla exclusivamente en lo que se refiere al Régimen de Trabajadores Autónomos.

Por lo que se refiere ya exclusivamente a los trabajadores por cuenta propia incluidos en la actualidad en este Régimen Especial de Trabajadores del Mar, la D.A.8ª.2 dispone que no resultará de aplicación para el cálculo de la base reguladora lo previsto en el número 4 del artículo 140 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, previsión que se corrobora con el hecho de que el art. 5.5 RD 1799/1985 extiende el beneficio de la integración de lagunas pero únicamente a los trabajadores por cuenta ajena agrario y mar. Por lo demás, esta previsión es idéntica a la que se aplica a los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, lo que no exige prever ninguna especialidad en la norma de integración.

También predicado exclusivamente de los trabajadores por cuenta propia de este Régimen Especial, se exigen requisitos adicionales para el reconocimiento del incremento de la pensión a que se refiere el párrafo segundo del número 2 del artículo 139 LGSS, es decir, el incremento de la pensión en lo que se conoce como Incapacidad permanente total cualificada. Algunos de estos requisitos se exigen también a los trabajadores por cuenta ajena²⁹ pero en el caso de los trabajadores por cuenta propia estos requisitos están previstos expresa y detalladamente tanto por el Decreto 2864/1974, como por el D. 1867/1970, en ambos casos a consecuencia de la reforma del año 2003 operada por la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, desarrollado por el RD 463/2003, de 25 de abril. En todo caso, estos requisitos, que son los que se enuncian a continuación, son idénticos a los exigidos a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos:

- a) Que el pensionista tenga una edad igual o superior a los cincuenta y cinco años. En los casos en los que el reconocimiento inicial de la pensión de incapacidad permanente se efectúe a una edad inferior a la señalada, el incremento del veinte por cien se aplicará desde el día primero del mes siguiente a aquel en que el trabajador cumpla los cincuenta y cinco años,

²⁹ Efectivamente la redacción del art. 139.2 párrafo segundo LGSS es poco concreta y es el Decreto 1646/1972, el que concreta esas circunstancias a las que se refiere la norma en la exigencia de tener 55 años. El art. 139.2 párrafo segundo señala “Los declarados afectos de incapacidad permanente total para la profesión habitual percibirán la pensión prevista en el párrafo anterior incrementada en el porcentaje que reglamentariamente se determine cuando por su edad, falta de preparación general o especialización y circunstancias sociales y laborales del lugar de residencia se presuma la dificultad de obtener empleo en actividad distinta de la habitual anterior”.

siempre que a dicha fecha se reúnan los requisitos establecidos en los párrafos siguientes.

En los supuestos en que el derecho al incremento del veinte por cien nazca en un año natural posterior a aquel en se produjo el reconocimiento inicial de la pensión por incapacidad permanente total para la profesión habitual, a ésta incrementada con el veinte por cien se le aplicarán las revalorizaciones que, para las pensiones de la misma naturaleza, hubiesen tenido lugar desde la expresada fecha.

b) Que el pensionista no ejerza una actividad retribuida por cuenta ajena o por cuenta propia que dé lugar a su inclusión en cualquiera de los regímenes de la Seguridad Social. El incremento de la pensión quedará en suspenso durante el período en que el trabajador obtenga un empleo o efectúe una actividad lucrativa por cuenta propia que sea compatible con la pensión de incapacidad permanente total que viniera percibiendo.

c) Que el pensionista no ostente la titularidad de una explotación agraria o marítimo-pesquera o de un establecimiento mercantil o industrial como propietario, arrendatario, usufructuario u otro concepto análogo.

En comparación con los trabajadores por cuenta propia integrados en el Régimen de Trabajadores Autónomos, sin embargo, existe una diferencia importante, y es que estos últimos no están protegidos por la prestación de incapacidad permanente parcial cuando deriva de enfermedad común, lo que no acontece en los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial del Mar, que sí están protegidos por dicha contingencia puesto que como se ha señalado con anterioridad, tanto el D. 2864/1974 como el D. 1867/1970 remiten en materia de "invalidez permanente" y tanto derivada de contingencias comunes como profesionales, a las normas aplicables en el Régimen General.

Además, existe otra especialidad, en este caso aplicable a los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y no aplicable a los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar: la posibilidad de que, en el caso de la incapacidad permanente total derivada de contingencias profesionales, el beneficiario pueda optar entre la pensión vitalicia en los mismos términos previstos en el Régimen General, o una indemnización a tanto alzado de 40 mensualidades de la base reguladora que es la equivalente a la base de cotización del trabajador en la fecha del hecho causante. Es pues, preciso clarificar que esta posibilidad no resulta aplicable, si lo que se pretende es el mantenimiento de la situación actual, a los trabajadores por cuenta propia del Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar. Otra cosa es que se quiera extender, buscando al máximo la uniformidad en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, esta posibilidad también a los trabajadores por cuenta propia del mar.

A las especialidades señaladas, cabe señalar tres precisiones que no vienen previstas en la normativa específica del Régimen Especial de Trabajadores del Mar pero respecto de las que también es preciso adoptar alguna previsión:

a) Así, en primer lugar, la referencia contenida en la D.A.1ª RD 1300/1995 a que en el ámbito de este Régimen Especial, los Dictámenes Propuesta del correspondiente Equipo de Valoración de Incapacidades previstos en la misma serán formulados ante el Director provincial del Instituto Social de la Marina para que éste adopte la resolución que corresponda y proceda a su posterior notificación a las partes interesadas. Es decir, que la competencia para la declaración de la incapacidad permanente corresponde al Director Provincial del Instituto Social de la Marina y no al Director Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social, como en el Régimen General. La integración y supresión del Régimen Especial de Trabajadores del Mar debe determinar la supresión del Instituto Social de la Marina como Entidad Gestora específica en sus funciones y competencias de gestión de prestaciones de seguridad social (no así el resto de funciones que tiene atribuidas por el RD 1414/1981 y otras normas legales) y por tanto, habría que prever la derogación de todas estas previsiones singulares.

b) Esta misma norma (D.A.1ª RD 1300/1995) también dispone que en ámbito de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores del Mar también formará parte del Equipo de Valoración de Incapacidades un Médico Inspector propuesto por el Instituto Social de la Marina. La asunción por el Instituto Nacional de Seguridad Social de las competencias del Instituto Social de la Marina en materia de gestión de la Seguridad Social determina que ya no tenga sentido esta previsión, por lo que la derogación de esta Disposición Adicional sería conveniente.

c) En esta misma línea de composición del Equipo de Valoración de Incapacidades, la Disposición Adicional Primera del Real Decreto 1696/2007, de 14 de diciembre, por el que se regulan los reconocimientos médicos de embarque marítimo dispone la necesidad de que, en los procedimientos de valoración-revisión de incapacidades permanentes en el ámbito del Régimen Especial de Trabajadores del Mar forme parte del Equipo de Valoración de Incapacidad Permanente (EVI) un médico de Sanidad Marítima designado por el Instituto Social de la Marina. Como se señala con posterioridad, aunque en este trabajo se propone que las competencias que el Instituto Social de la Marina tiene en materia de seguridad social pasen a ser asumidas por las otras entidades gestoras (INSS; TGSS; y SPEE), se mantiene igualmente la subsistencia del Instituto Social de la Marina en sus competencias de sanidad marítima por no esta previsión no se ve afectada (art. 2, en sus números 3º, 4º y 5ª RD 1414/1981, de 3 de julio).

d) En tercer lugar, la D.A.8ª 5 LGSS, introducida por la Ley 40/2007 de 4 de diciembre, prevé que a efectos de determinar el importe mínimo de la pensión de incapacidad permanente total derivada de enfermedad común a que se refiere el párrafo segundo del número 2 del artículo 139 LGSS y del cálculo del complemento de gran invalidez a que se refiere el apartado 4 del art. 139 de la misma norma, se tomará en consideración como base mínima de cotización la vigente en cada momento en el Régimen General. El art. 139.2 párrafo tercero LGSS –que resulta aplicable al RETM– procede de la Ley 40/2007 y tiene por finalidad asegurar una cuantía mínima a la pensión de incapacidad permanente total derivada de enfermedad común para evitar unas pensiones irrisorias a consecuencia del cambio que dicha Ley 40/2007 operó en la forma de determinación de la cuantía de la pensión de incapacidad permanente total

derivada de enfermedad común, integrando también para la determinación de la cuantía el periodo de cotización acreditada por el beneficiario: con esta previsión se asegura que el trabajador en todo caso percibirá el 55% de la base mínima de cotización para mayores de 18 años. Pues bien, la norma se encarga de precisar que, pese a que las bases de cotización en el RETM son diferentes, a estos efectos se entiende también aplicable la base mínima de cotización vigente en cada caso en el Régimen General y no ninguna otra base de las específicas en el RETM. Por lo que se refiere a la Gran Invalidez, la Ley 40/2007 también modificó el sistema para el cálculo de este complemento: en la actualidad el importe de este complemento es el resultado de sumar el 45% de la base mínima de cotización vigente en el momento del hecho causante y el 30% de la última base de cotización del trabajador correspondiente a la contingencia de la que derive la incapacidad permanente y nuevamente la D.A.8ª LGSS en su epígrafe 5 se encarga de precisar que también en el RETM se tomará como referencia a los primeros efectos la base mínima de cotización para mayores de 18 años del Régimen General. En todo caso, desde la perspectiva de la incidencia que puede tener sobre este precepto la integración es nula: es decir, no hay necesidad de modificar su redacción pues se refiere genéricamente a “cualquiera que sea el régimen en el que se reconozca (...)” y por tanto, sigue siendo aplicable al RETA.

B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la modificación/derogación de normativa específica

Como ya se ha señalado, a la necesidad de dar una nueva redacción a la Disposición Adicional 8ª LGSS también en lo que afecta a esta materia, las consecuencias de la integración desde el punto de vista de otras normas.

.- Derogación:

- Disposición Adicional Primera Real Decreto 1300/1995, de 21 de julio.

.- Modificación

- Nueva redacción a la Disposición Adicional Primera del Real Decreto 1696/2007, de 14 de diciembre, por el que se regulan los reconocimientos médicos de embarque marítimo para adecuarla a las nuevas circunstancias de que ya no es el ISM el competente para la gestión de las prestaciones de incapacidad permanente sino el INSS.

6. Muerte y supervivencia.

A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora.

Por lo que se refiere a las prestaciones de muerte y supervivencia, la D.A.8ª LGSS declara la aplicación a todos los trabajadores del Régimen Especial de Trabajadores del Mar de los arts. 174, 174 bis, 175, 176.4, 177.1, 179, incluyendo también la D.A.7ª bis, la D.A.43ª y la D.T.4ª párrafo primero. No hay, por tanto, inicialmente ninguna especialidad en esta materia, ni respecto de los trabajadores por cuenta ajena ni respecto de los trabajadores por cuenta propia.

Sin embargo, el art. 38 Decreto 2864/1974 sí recoge una salvedad, que no obstante entendemos que ha sido derogada tácitamente por la D.A.39ª LGSS. Según dicho art. 38 D. 2864/1974, el derecho a las prestaciones de muerte y supervivencia salvo cuando el causante fuera pensionista, quedaba condicionado a que causante se hallara al corriente de las cuotas, añadiendo a continuación que, por excepción, *“se considerará al corriente en el pago de las cuotas al trabajador que al fallecer tuviera cotizaciones pendientes cuando sus derechohabientes satisfagan su importe y siempre que el periodo de descubierto no fuera superior a seis meses”*. No restringe dicho precepto su aplicación al supuesto de que el trabajador sea el responsable de la obligación de cotizar pero, sin embargo habría que entender que sólo en tales supuestos sería aplicable esta previsión pues, por su parte, el art. 22.2 D. 2864/1974 y el art. 65 D. 1867/1970 remite en materia de responsabilidades en orden a las prestaciones de los trabajadores por cuenta ajena remite a las normas establecidas para el Régimen General. A mayor abundamiento, en nuestra opinión esta previsión hay que entenderla tácitamente derogada por el efecto de la D.A.39ª LGSS, fruto de la Ley 52/2003, de 10 de diciembre, que establece como condición imprescindible para el reconocimiento del derecho a las prestaciones cuando el trabajador fuera responsable de la obligación de cotizar que se halle al corriente en el pago de las cuotas, sin perjuicio de los efectos de la invitación al ingreso de las cuotas debidas en los términos previstos en el art. 28.2 D. 2530/1970, de 20 de agosto. Este precepto, que por mandato de la D.A.39ª LGSS resulta ahora aplicable a todos los supuestos en los que el trabajador sea responsable de la obligación de cotizar incluso aunque la prestación se reconozca en un régimen de trabajadores por cuenta ajena como consecuencia del cómputo recíproco prevé que si el causante no se hallara al corriente en el pago de las restantes cuotas exigibles en la fecha en que se entienda causada la prestación, la Entidad gestora invitará a los beneficiarios para que en el plazo improrrogable de treinta días naturales a partir de la invitación ingresen las cuotas debidas. Si los beneficiarios, atendiendo a la invitación, ingresasen las cuotas adeudadas dentro del plazo señalado en el párrafo anterior, se le considerará al corriente en el pago de las mismas a efectos de la prestación. Si el ingreso se realizase fuera de dicho plazo se le concederá la prestación con efectos a partir del día primero del mes siguiente a aquel en que tuvo lugar el ingreso de las cuotas adeudadas. En todo caso, en lo que ahora interesa, no supone una especialidad en materia de acción protectora, sino todo lo contrario: la supresión de esa especialidad que pudiera entenderse se derivaba del art. 38 D. 2864/1974, y por tanto en esta materia no hay especialidades ni respecto de los trabajadores por cuenta ajena ni respecto de los trabajadores por cuenta propia. Esta misma derogación tácita entendemos que opera respecto del art. 22. D. 2864/1974 de 30 de agosto que establece respecto de los trabajadores por cuenta propia del RETM la pérdida del derecho a cualquiera de las prestaciones sin no se encontraran al corriente en el pago de las cuotas, y disponiendo los efectos oportunos para las cuotas ingresadas fuera de plazo.

B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la modificación/derogación de normativa específica

Ninguna consecuencia salvo la modificación de la Disposición Adicional 8ª LGSS en lo que se refiere a las prestaciones de muerte y supervivencia en concreto.

7. Jubilación

A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora.

En materia de jubilación es donde existen mayores especialidades en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar y además, estas especialidades no son aplicables siempre con el mismo alcance a los trabajadores por cuenta ajena y a los trabajadores por cuenta propia.

El art. 161 bis.1 LGSS –que resulta aplicable en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar ex D.A.8ª LGSS y también en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos- dispone la posibilidad de que la edad mínima prevista en el art. 161.1.a) LGSS –que no se encuentra relacionado en la Disposición Adicional 8ª LGSS entre los preceptos aplicables al RETM- se rebaje a propuesta del Ministerio de Trabajo y *Asuntos Sociales* (Inmigración, en la actualidad) en aquellos grupos o actividades profesionales cuyos trabajos sean de naturaleza penosa o peligrosa. Esta misma idea se repite en el art. 37 D. 2864/1974, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes 116/1969, de 30 de diciembre y 24/1972, de 21 de junio, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar que, aunque remite a la edad establecida en el Régimen General, expresamente señala que la edad podrá ser reducida por Decreto, a propuesta del Ministro de Trabajo y previo informe de los correspondientes sindicatos, en aquellas actividades profesionales de naturaleza excepcionalmente penosa, peligrosa, etc. así como en aquellas otras que impliquen una continua separación familiar y alejamiento del hogar. Por su parte, el art. 77 Decreto 1867/1970, de 9 de julio reitera la aplicación de la edad establecida en el Régimen General sin perjuicio de lo que se pudiera determinar de acuerdo con lo establecido en el art. 37.4 D. 2864/1974 señalado.

En la actualidad estos coeficientes se encuentran establecidos en el Real Decreto 1311/2007, de 5 de octubre, por el que se establecen nuevos criterios para determinar la pensión de jubilación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar que dispone la aplicación de diversos coeficientes reductores de la edad en atención al tipo de buque en el que el marino haya prestado sus servicios, suprimiendo el anterior criterio que atendía también a la zona de navegación en la que prestaba servicios. Sin embargo hay que tener en cuenta que el párrafo tercero del art. 161.bis.1 LGSS que dispone que la aplicación de coeficientes reductores a la edad en ningún caso puede dar lugar a que el interesado pueda acceder a la pensión de jubilación a una edad inferior a los 52 años, resulta matizada por la Disposición Transitoria 2ª Ley 40/2007, de 4 de diciembre que expresamente salva de la aplicación de esta norma a los trabajadores incluidos en los diferentes regímenes especiales que, en la fecha de entrada en vigor de la Ley 40/2007 (es decir, el 1-1-2008) tuviesen reconocidos coeficientes reductores de la edad de jubilación, siendo de aplicación las reglas establecidas en la normativa anterior. En todo caso, hay que tener en cuenta

que el máximo de años en que el Real Decreto 1311/2007 permite la reducción de la edad de jubilación por aplicación de sus normas son 10 años. Esta reducción de la edad de jubilación se aplica tanto a los trabajadores por cuenta ajena –y armadores asimilados- como a los trabajadores por cuenta propia.

En todo caso, desde la perspectiva que aquí nos ocupa –la redacción de la norma de integración y la reforma de las normas concordantes y concomitantes- la cuestión que plantea esta previsión es si se hace constar expresamente en la norma de integración una referencia a esta posibilidad o, simplemente, se deja que opere el art. 161.bis que, como se ha dicho, es aplicable a todos los Regímenes que integran el sistema y por tanto, tanto al Régimen General como al Régimen de Autónomos.

Hay que recordar que la reducción de la edad mínima de jubilación resulta aplicable a todos los trabajadores comprendidos actualmente en el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores del Mar, con independencia de su grupo de cotización: es decir, que resulta aplicable tanto a los trabajadores por cuenta ajena como a los trabajadores por cuenta propia actualmente incluidos en dicho Régimen Especial. Como estos trabajadores van a estar ahora comprendidos en dos Regímenes diferentes, la definición del campo de aplicación ya no puede realizarse mediante la remisión a los comprendidos en el campo de aplicación de dicho Régimen especial por lo que la norma reglamentaria que establezca los coeficientes debe definir su ámbito de aplicación por razón de actividad marítimo-pesquera con independencia de la pertenencia a uno u otro Régimen de la Seguridad Social. De hecho, las últimas normas reglamentarias que han establecido coeficientes reductores de la edad de acceso a la jubilación después de la introducción del art. 161.bis) LGSS (ex Ley 40/2007, de 4 de diciembre) invocan este precepto y delimitan los trabajadores afectados por la reducción.

En mi opinión, y para evitar confusiones, en tanto la norma de integración debe limitarse a fijar los términos de la integración y la posibilidad de reducción de la edad de jubilación en atención a las condiciones de desarrollo del trabajo ya resultan de aplicación, la norma de integración no debe recoger ninguna previsión sobre el particular: las consecuencias desde el punto de vista de la incidencia sobre la normativa deben limitarse a la general de modificación de la D.A.8ª LGSS y a la nueva redacción de la norma reglamentaria que establece los coeficientes reductores para cambiar su amparo normativo y delimitar el campo de aplicación ya no por referencia al Régimen Especial de Trabajadores del Mar sino en relación a la actividad desarrollada. Así, la posible aplicación de los posibles coeficientes reductores de la edad mínima de jubilación va a proceder, para los comprendidos en el Régimen General, el art. 161bis.1 y para los comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, la D.A.8ª.1 LGSS que declara la aplicación de este precepto en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

Por otro lado, también resulta aplicable en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar la reducción de la edad de jubilación en el caso de personas con discapacidad prevista en el art. 161 bis.1, párrafo segundo LGSS (ex D.A.8ª LGSS). Este precepto contempla dos supuestos distintos de discapacidad: en primer lugar, la jubilación de discapacitados con un grado igual o superior al 65%; y, en segundo lugar, la jubilación

de discapacitados con un grado de discapacidad igual o superior al 45%, siempre que en este último caso, se trate de discapacidades reglamentariamente determinadas. Esta última determinación reglamentaria ha sido llevada a cabo por el Real Decreto 1851/2009, de 4 de diciembre³⁰, por el que se desarrolla el artículo 161 bis LGSS en cuanto a la anticipación de la jubilación de los trabajadores con discapacidad en grado igual o superior al 45 por ciento que dispone como edad de jubilación la de 58 años. Esta reducción de la edad de jubilación se aplica tanto a los trabajadores por cuenta ajena como a los trabajadores por cuenta propia (D.A.8ª LGSS se refiere a todos los Regímenes Especiales sin distinguir y expresamente, invocando la citada D.A.8ª LGSS, el art. 1 Real Decreto 1851/2009, de 4 de diciembre).

Por lo que se refiere a la edad de jubilación de discapacitados en un porcentaje superior al 65% ha sido objeto de desarrollo reglamentario por el RD 1539/2003, de 5 de diciembre. En este caso, curiosamente, y aunque la D.A.8ª LGSS no restringe la aplicación del art. 161.bis.1 a los trabajadores por cuenta ajena de los Regímenes que enumera –entre ellos, el Régimen Especial de Trabajadores del Mar- la norma reglamentaria claramente señala que esta posibilidad se aplica sólo a los trabajadores por cuenta ajena: *“Lo dispuesto en este Real Decreto se aplicará a los trabajadores por cuenta ajena incluidos en los Regímenes General y Especiales Agrario, de Trabajadores del Mar y de la Minería del Carbón que realicen una actividad retribuida y durante ésta acrediten un grado de minusvalía igual o superior al 65 por ciento”* (art. 1). Así pues, los trabajadores por cuenta propia con un grado de discapacidad igual o superior al 65% del Régimen Especial de Trabajadores del Mar no pueden jubilarse a edad reducida por razones de discapacidad, limitación que, sin embargo, no afecta los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar con minusvalía igual o superior al 45% siempre que esté causada por alguna de las enfermedades previstas en la norma reglamentaria que, por lo restringido de las mismas y unido a la dificultad del trabajo marítimo, no será habitual. En definitiva, ni los trabajadores por cuenta propia del RETA ni los cuenta propia actualmente en el RETM pueden acceder a la jubilación a edad reducida en base a una minusvalía superior al 65%—por restricción reglamentaria, que no legal-, por lo que tampoco supone una especialidad que haya que prever en la norma de integración aunque no estaría de mas una nueva redacción del artículo 1 del RD 1539/2003, que ajustara la delimitación del campo de aplicación de la norma a la nueva estructura del sistema.

En materia de **jubilación anticipada** también existen pequeñas especialidades pero siempre predicadas de los trabajadores por cuenta ajena pues los trabajadores por cuenta propia –cualquiera que sea el Régimen en el que estén encuadrados- están

³⁰ Estas enfermedades son: a) Discapacidad intelectual (antes retraso mental); b) Parálisis cerebral; c) Anomalías genéticas: 1.º Síndrome de Down; 2.º Síndrome de Prader Willi; 3.º Síndrome X frágil; 4.º Osteogénesis imperfecta; 5.º Acondroplasia; 6.º Fibrosis Quística; 7.º Enfermedad de Wilson; d) Trastornos del espectro autista; e) Anomalías congénitas secundarias a Talidomida; f) Síndrome Postpolio; g) Daño cerebral (adquirido): 1.º Traumatismo craneoencefálico; 2.º Secuelas de tumores del SNC, infecciones o intoxicaciones; h) Enfermedad mental: 1.º Esquizofrenia; 2.º Trastorno bipolar; i) Enfermedad neurológica: 1.º Esclerosis Lateral Amiotrófica; 2.º Esclerosis múltiple; 3.º Leucodistrofias; 4.º Síndrome de Tourette; 5.º Lesión medular traumática.

excluidos de la posibilidad de la jubilación anticipada. Por tanto, tampoco existe ninguna especialidad que obligue a recogerla en la norma de integración respecto de este último colectivo.

En primer lugar, el art. 161 bis.2 que regula la jubilación anticipada de quienes con 61 años se encuentren inscritos como demandantes de empleo y acrediten más de 30 años de cotización efectiva a la Seguridad Social, sólo resulta aplicable a los trabajadores por cuenta ajena (D.A.8ª.3 LGSS). No presenta especialidades por lo que la integración no obliga a mantener ninguna especialidad.

Por lo que se refiere a la jubilación anticipada de quienes hubieran sido mutualistas con anterioridad a la entrada en vigor del sistema actual de Seguridad Social se reconoce en iguales términos aunque lógicamente limitada también a los trabajadores por cuenta ajena y además, con la particularidad de que la referencia a la fecha de efectos del Régimen General (1-1-67) se deben entender hechas al 1-8-70, fecha de entrada en vigor del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar (REM) (D.T.3ª.3 Decreto 1867/1970). Además, los coeficientes aplicables son diferentes a los previstos en el Régimen General y también los criterios (D.T.2ª RD 1132/2002, de 31 de octubre):

- a) Cuando acredite menos de 38 años de cotización y cualquiera que sea la causa de extinción de la relación laboral previa, la cuantía de la pensión de jubilación se reduce por cada año que en el momento del hecho causante le falta al trabajador para cumplir la edad de 65 años: un 7%. Esta previsión procede de la Orden de 3-1-1977.
- b) Cuando se acrediten más de 38 años de cotización y la extinción de la relación laboral sea por causa no imputable al trabajador, el porcentaje de reducción es, en función de los años de cotización acreditados, el siguiente: 1) entre 38 y 39 años completos de cotización acreditados: el 6,5%; 2) con 40 o mas años completos de cotización acreditados, el 6%.

Por lo que se refiere a la **jubilación parcial**, resulta aplicable a los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial de Trabajadores del Mar y también a los trabajadores por cuenta propia, pero en este caso en los términos y condiciones que se establezcan reglamentariamente. El RD 1131/2002 de 31 de octubre restringe también a los trabajadores por cuenta ajena integrados en cualquier régimen de la Seguridad Social la jubilación parcial y hasta este momento, el reglamento al que se condiciona la aplicación de la jubilación parcial a los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar no ha sido dictado, por lo que este colectivo se encuentra en idéntica situación al trabajador por cuenta propia del RETA. No hay pues, que prever ninguna especialidad en la norma de integración.

Por lo que se refiere a la **jubilación flexible**, resulta de aplicación a todos los Regímenes de la Seguridad Social –salvo los Regímenes Especiales de Funcionarios– por lo que no existen especialidades (Art. 4 RD 1132/2002, de 31 de octubre). Es una previsión aplicable tanto a los trabajadores por cuenta ajena como por cuenta propia.

Por lo que se refiere a la situación de los armadores asimilados, la asimilación determina, respecto de los armadores asimilados, que tienen los mismos derechos y obligaciones que los restantes miembros de la tripulación –sin perjuicio de las obligaciones que como empresarios les corresponda en materia de cotización- y, respecto de los prácticos puerto asimilados, también el reconocimiento de los mismos derechos y obligaciones con la expresa exclusión del desempleo y del FOGASA (art. 4 D. 2864/1974)

B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la modificación/derogación de normativa específica

Como ya se ha señalado, no parece necesario que la norma de integración se refiera expresamente a la posibilidad de la reducción de la edad mínima de jubilación en atención a la peligrosidad, penosidad, toxicidad o insalubridad de la actividad marítimo pesquera pues el art. 161bis LGSS por lo que respecta a los trabajadores por cuenta ajena integrados ya les resulta aplicable y la D.A.8ª.1 LGSS dispone su aplicación al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. Lo que sí es necesario es proceder a una nueva definición del campo de aplicación del Real Decreto 1311/2007, de 5 de octubre, por el que se establecen nuevos criterios para determinar la pensión de jubilación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar pues esta norma define su campo de aplicación en relación a un Régimen que ya no resultará vigente: la nueva definición puede llevarse a cabo mediante una modificación –nueva redacción- de la citada norma –través de la norma reglamentaria de desarrollo de la norma legal de integración o, en su caso, a su derogación y promulgación de una nueva que permita depurar y eliminar todas las referencias al Régimen Especial de Trabajadores del Mar y a sus diversos preceptos citados.

Algo similar ocurre con la reducción de la edad mínima de jubilación por discapacidad prevista en el segundo párrafo del art. 161 bis.1 LGSS. Como se ha señalado, la aplicación de esta disposición, tanto en lo que se refiere a la discapacidad en un grado igual o superior al 65% como a la discapacidad en un grado igual o superior al 45% (ambos supuestos contemplados en dicho artículo), resultan aplicables al Régimen General como al Régimen de Trabajadores Autónomos: la primera porque se trata de un precepto contenido en el Título II LGSS y al segundo por mandato de la D.A.8ª. De hecho, la restricción que el RD 1539/2003, de 5 de diciembre ha operado respecto de los trabajadores por cuenta propia es una restricción reglamentaria y aunque supone la exclusión de la aplicación de esta posibilidad a los trabajadores por cuenta propia no supone ninguna especialidad respecto de los trabajadores por cuenta propia del mar que, una vez integrados en el RETA estarán exactamente igual de excluidos que los actualmente comprendidos en el RETA.

Por lo que se refiere a la jubilación anticipada, algunas especialidades que existen y han sido señaladas deben recogerse en la norma legal de integración, en las particularidades de los trabajadores por cuenta ajena pues son los únicos que tienen acceso a la jubilación anticipada. De las varias especialidades señaladas debe ser expresamente recogido en la norma de integración las particularidades previstas para la jubilación anticipada de quienes fueron Mutualistas con anterioridad a la entrada en vigor del actual Sistema de Seguridad Social. Posiblemente aunque habría otras

posibilidades técnicas, la forma mas adecuada de recepcionar esta especialidad es enunciarla entre las particularidades aplicables a los trabajadores por cuenta ajena que recoge sistemáticamente la norma de integración, recogiendo mas o menos el tenor literal de la D.T.3ª.3 D. 1867/1970 y aunque esta última sea una norma de carácter reglamentario y transitorio.

Se propone el siguiente tenor literal:

Artículo 5. Particularidades en materia de prestaciones

1. Será de aplicación a los trabajadores por cuenta ajena integrados a que se refiere el art. XXX de esta norma las normas contenidas en el número 3 de la Disposición Transitoria 3ª del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba la Ley General de Seguridad Social y en las dictadas para su aplicación y desarrollo, con las salvedades siguientes:

a) Las referencias a la fecha de efectos del Régimen General o el de 1 de enero de 1967 se entenderán hechas a 1 de agosto de 1970.

b) Las relativas al Mutualismo Laboral se entenderán efectuadas al Montepío Marítimo Nacional o a las Cajas de Previsión de los estibadores portuarios.

c) Las referencias al Reglamento General del Mutualismo Laborales se entenderán efectuadas a las normas reguladoras de las Cajas y Montepíos señalados en el epígrafe anterior.

(...)

Por lo que se refiere a la especialidad contemplada en la D.T.2ª RD 1132/2002, de 31 de octubre será necesario modificar el artículo para definir su ámbito de aplicación conforme a la nueva situación. En tanto se trata de una norma reglamentaria, no parece necesario que la norma legal de integración recoja esta previsión: pero sí será necesario que la norma reglamentaria de desarrollo de la norma legal de integración modifique la citada D.T.2ª RD 1132/2002 remitiendo a la norma de integración en lugar de a la D.T.3ª D. 1867/1970, además de reformar su título. Esta modificación deberá llevarse a cabo a través de la norma reglamentaria de desarrollo de la norma legal de integración, por razón de rango.

Disposición Transitoria Segunda. Trabajadores por cuenta ajena que estuvieron comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar

En los supuestos de acceso a la jubilación anticipada de los trabajadores por cuenta ajena que estuvieron comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar antes de su integración en el Régimen General mediante la Ley XXXX/XXXX de en los términos previstos en el art. 5.1 de dicha Ley, cuando se acrediten menos de treinta y ocho años de cotización y cualquiera que sea la causa de extinción de la relación laboral previa, la cuantía de la pensión se reducirá, por cada año que en el momento del hecho causante le falte al trabajador para cumplir los sesenta y cinco años de edad,

en un porcentaje del 7 por 100, por aplicación de lo establecido en la Orden de 3 de enero de 1977.

Cuando se acrediten treinta y ocho o mas años de cotización y la extinción de la relación laboral se produzca por alguna de las causas establecidas en el apartado 2 de la Disposición Transitoria Primera de este Real Decreto, el porcentaje de reducción será, en función de los años de cotización acreditados, el siguiente:

a) Entre treinta y ocho y treinta y nueve años completos de cotización acreditados, 6,5 por 100.

b) Con cuarenta o más años completos de cotización acreditados: 6 por 100.

Por lo que se refiere a la jubilación parcial y a la jubilación flexible, no existen especialidades legales por lo que la norma de integración no tiene que prever ninguna singularidad.

8. Desempleo

A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora

La protección por desempleo en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar tiene algunas particularidades en lo que se refiere a los sujetos beneficiarios, fruto de la progresiva extensión de esta protección a distintos colectivos, pues inicialmente se reconocía exclusivamente a los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a salario.

En el momento actual, son sujetos beneficiarios de la protección por desempleo en este Régimen Especial los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a salario y los retribuidos a la parte que coticen en iguales períodos y cuantía que los anteriores (art. 43 D. 2864/1974), los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte en embarcaciones pesqueras de más de 20 Toneladas de Registro Bruto (Real Decreto 3.064/1982, de 15 de octubre) de entre 10 y 20 Toneladas de Registro Bruto (Real Decreto-Ley 3/1989, de 31 de mayo) y hasta 10 Toneladas de Registro Bruto (Ley 22/1992, de 30 de julio), con exclusión de los asimilados. Estas últimas previsiones están ahora recogidas en la D.A. 16ª LGSS. También están comprendidos los trabajadores de estiba portuaria que presten servicios en puertos de interés general en los que no se haya constituido la sociedad estatal de estiba o desestiba o en los puertos no clasificados como de interés general en los que no se haya cumplido lo previsto en el art. 1.2 Real Decreto Ley 2/1986, de 23 de mayo. Hay que tener en cuenta que esta última norma acaba de ser objeto de derogación por la Ley 33/2010, de 5 de agosto, de modificación de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios en los puertos de interés general por lo que, de modificarse dicha previsión, habrá que modificar la referencia normativa.

Además, desde el punto de vista objetivo existe una situación particular que se considera causa de desempleo: el naufragio, aplicable a todos los trabajadores por cuenta ajena desde el principio de la regulación de este Régimen Especial, es decir, que en este caso no se restringía a los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a salario (art. 43 D. 2864/1974). En definitiva, los trabajadores por cuenta ajena no

tienen especialidades subjetivas y objetivamente el naufragio se considera situación de desempleo. Esta previsión, contenida en la normativa específica, no se prevé, sin embargo, en el art. 208 LGSS que es el precepto que enumera las situaciones legales de desempleo por lo que al tratarse de su amparo legal, sería conveniente recogerla bien en el art. 208 LGSS bien, en su caso, en la normativa específica que determine la integración o en ambas localizaciones.

Por lo que se refiere a los trabajadores por cuenta propia, han estado tradicionalmente excluidos de la protección por desempleo, exclusión que continúa todavía pues el Título III LGSS no les resulta aplicable. Esta exclusión afecta también a los armadores asimilados (Ley 22/1992, de 30 de julio) y a los prácticos del Puerto asimilados (art. 4 D. 2864/1974 de 30 de agosto). Sin embargo, el pasado 6 de agosto de 2010 se publicó en el Boletín Oficial del Estado la Ley 32/2010 de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos que resulta también de aplicación a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, además de a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos que tengan cubierta la protección dispensada a las contingencias derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, incluyendo también –aunque en este último caso en las condiciones y supuestos específicos a desarrollar por una futura norma reglamentaria que el Gobierno debe aprobar en el plazo de un año (D.A.8ª Ley 32/2010)- a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia Agrarios (art. 2 Ley 32/2010). Con independencia ahora del concreto régimen jurídico de la prestación de cese por actividad, lo relevante desde la perspectiva de la homogeneización de la acción protectora prevista para los trabajadores por cuenta propia que facilite la integración de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial del Mar en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos es que la norma resulta aplicable a todos los trabajadores por cuenta propia, con independencia del Régimen en el que se encuentren encuadrados –en una técnica muy similar a la utilizada en el Título III LGSS que, a diferencia del Título II ya no atiende a la segregación o separación por Regímenes- aunque sí es verdad que existe una diferencia fundamental entre la protección dispensada a unos y otros derivada del hecho de que la cobertura de las contingencias profesionales es obligatoria en el Régimen de Trabajadores del Mar y voluntaria en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos puesto que el legislador ha decidido configurar la prestación de cese de actividad vinculada a la protección de las contingencias profesionales por lo que, al ser obligatoria en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, deviene obligatoria –con la salvedad de que se trate de un trabajador autónomo que desarrolle las actividades profesionales determinadas por el Gobierno como de mayor siniestralidad y, además, en régimen de pluriactividad realice otra actividad por la que también se encuentren en alta en otro Régimen de la Seguridad Social en el que tengan cubierta la prestación por desempleo, en cuyo caso deviene voluntaria la cobertura de la protección por cese de actividad en el RETM (D.A.9ª Ley 32/2010)- lo que no ocurre con los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos que deben tener cubierta la protección dispensada a las

contingencias profesionales si quieren tener acceso a la protección por cese de actividad.

En definitiva, que los trabajadores por cuenta propia, con la diferencia señalada derivada de la obligatoriedad en el RETM y de la voluntariedad en el RETA respecto de la opción por la cobertura de las contingencias profesionales –que es requisito y hecho determinante de la obligación de la cobertura de cese por actividad- tienen un régimen jurídico idéntico en materia de protección por cese de actividad. Sin embargo, y como se expone mas extensamente en materia de gestión, presentan en la actualidad también una particularidad respecto de la entidad gestora con la que deben concertar la cobertura de estos riesgos. La Disposición Adicional 4ª Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece la prestación de cese por actividad dispone que en el caso de trabajadores autónomos que tengan cubierta la cobertura de la protección dispensada por contingencias profesionales con una entidad gestora de la Seguridad Social, la tramitación de la solicitud y la gestión de esta prestación corresponderá en el ámbito del Régimen Especial de Trabajadores del Mar, al Instituto Social de la Marina, mientras que corresponderá al Servicio Público de Empleo Estatal en el ámbito del Régimen Especial de Trabajadores por cuenta propia o Autónomos. Como en este trabajo se propone que el Instituto Social de la Marina deje de tener atribuidas funciones en materia de gestión de prestaciones de Seguridad Social –no así en el resto de funciones que tiene atribuidas- en la norma de integración habrá que hacer constar también que en el caso de los trabajadores por cuenta propia integrados en el sistema especial de trabajadores por cuenta propia del mar la entidad gestora también será el Servicio Público de Empleo Estatal cuando el trabajador no tenga concertada con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales la cobertura de las contingencias profesionales.

Peculiar en esta materia es la situación de los “armadores asimilados”. Como ya se ha señalado, la Ley 32/2010 no contiene referencia alguna a los armadores asimilados y la cuestión es si hay que considerar que están incluidos en la genérica referencia a “trabajadores por cuenta propia” puesto que, definitiva, el armador asimilado, aunque asimilado, no deja de ser trabajador por cuenta propia, o por el contrario hay que entender que es un concepto dotado de autonomía propia, y que la extensión de la prestación de cese por actividad a los armadores asimilados debería venir por otra vía y además, cual sea esta. La autonomía normativa del concepto de “armador asimilado” respecto del trabajador por cuenta propia es clara: el art. 2.b) D. 2864/1974 se refiere exclusivamente al trabajador por cuenta propia definiendo las circunstancias y requisitos que debe reunir para quedar incluido en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar mientras que es el art. 4 de la misma norma el que se refiere a los armadores asimilados. Un argumento adicional que abundaría en la exclusión de los armadores asimilados de la prestación de cese por actividad –en los actuales términos de la Ley 32/2010- es el hecho de que tampoco contenga referencia alguna, para incluir, a otro colectivo de trabajadores por cuenta propia asimilados a trabajadores por cuenta ajena –los Prácticos de puertos que para la realización de sus actividades de practica, se constituyan en Corporaciones de Prácticos de puertos o entidades que las sustituyan- supuesto éste en el que el propio art. 4, párrafo segundo, D. 2864/1974 excluye de la asimilación las prestaciones por desempleo. Como ya se

ha señalado, la exclusión de los armadores asimilados de la protección por desempleo se recoge en la D.A.16ª LGSS y si bien es verdad que el hecho de que queden excluidos de la protección por desempleo no implica que también queden excluidos de la prestación económica por cese de actividad –antes bien, podría interpretarse lo contrario-, en mi opinión ante la falta de previsión expresa y la autonomía del concepto de armador asimilado respecto del concepto de trabajador por cuenta propia, debe prevalecer la exclusión y, en su caso, y puesto que en la actualidad, con la regulación actual están excluidos de una y otra, si existe voluntad de que queden comprendidos en el ámbito de esta protección, como parece razonable, la técnica correcta sería por la vía de profundizar en la asimilación a trabajadores por cuenta ajena, y por tanto, por la vía de extenderles la protección por desempleo y no la inclusión en la prestación por cese de actividad aunque es verdad que esta asimilación resultaría difícil técnicamente puesto que, en definitiva, no deja de ser un trabajador por cuenta propia y puede resultar difícil aplicar en estos casos la normativa prevista para trabajadores por cuenta ajena.

Por otro, ya hemos señalado que la cotización en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar presenta como particularidad que se cotiza sobre una base de cotización reducida, dependiendo del grupo de cotización en el que se encuadre el trabajador, reducción de la base de cotización que, sin embargo, no se traduce en el momento del cálculo de la base reguladora, que se calcula sobre la base de cotización sin la aplicación de dicha reducción. Esta especialidad se encuentra recogida en materia de desempleo en la Ley de Presupuestos Generales de cada año, desarrollada por la correspondiente Orden de cotización³¹ es decir, que a diferencia de la aplicación de los coeficientes a efectos de la cotización por contingencias comunes –cuya habilitación normativa que se encuentra prevista en el art. 19.6 D. 2864/1974³², desarrollada en la actualidad por el art. 52.3 RD 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización y Liquidación que, como ya hemos señalado, derogó prácticamente en su integridad el Capítulo IV D. 1867/1970 (sobre la derogación posterior de todo el capítulo, vid. infra)³³, así como en la Ley de

³¹ Para el año 2010, art. 129 Diez Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 y el art. 33 Orden TIN/ TIN/25/2010, de 12 de enero, por la que se desarrollan las normas de cotización a la Seguridad Social, Desempleo, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional, contenidas en la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010.

³² Art. 19.6 D. 2864/1970: “Para los grupos segundo y tercero del número anterior, el Ministerio de Trabajo, a propuesta de la Entidad Gestora, y previo informe de la Organización Sindical, determinará los coeficientes correctores que habrán de aplicarse a efectos de cotización de Empresas y trabajadores, teniendo en cuenta las características que concurren en las actividades comprendidas en dichos grupos y la capacidad económica de las mismas”.

³³ Art. 52.3 RD 2064/1995, de 22 de diciembre: “En todo caso, para la determinación de las bases de cotización por contingencias comunes respecto de las empresas y trabajadores incluidos en los grupos segundo y tercero de los grupos de cotización establecidos en los apartados 2 y 3 del artículo 54, a las cantidades resultantes conforme a las normas establecidas en los números precedentes del presente artículo, se aplicarán los coeficientes correctores establecidos o que establezca el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, a

Presupuestos³⁴ –que remite a la normativa anterior- y en la correspondiente Orden de cotización³⁵. No obstante, la propia Ley General de Seguridad Social se refiere también expresamente a esta cuestión cuando señala en su D.A.15ª que “(...) a las bases de cotización por desempleo en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar les será también de aplicación lo dispuesto en el número 6 del art. 19 del texto refundido de las Leyes 116/1969, de 30 de diciembre, y 24/1972, de 21 de junio, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del mar aprobado por Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, y en las normas de desarrollo de dicho precepto”.

Por lo que se refiere a la base de cotización de los trabajadores por cuenta propia en la prestación económica por cese de actividad, la Ley 32/2010, de 5 de agosto resulta algo confusa pues señala que la base de cotización de estos trabajadores “será la que le corresponda como trabajador por cuenta propia en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar”. No hay referencia alguna a la aplicación de los coeficientes reductores en materia de cotización y no hay que olvidar que tanto el D. 2864/1974 como el RD 2064/1995 restringe la aplicación de los coeficientes reductores a la base de cotización de contingencias comunes y que su aplicación a la cotización por desempleo de los trabajadores por cuenta ajena procede de la Ley de Presupuestos Generales del Estado, como ya se ha señalado. Es por ello, así como el hecho de que el legislador ha querido establecer una conexión con la cobertura de las contingencias profesionales que hay que entender, en mi opinión, que se trata de la base de cotización no reducida, sino la base de cotización que le corresponda en los términos fijados por la Orden ministerial anual de determinación de las bases administrativas de cotización. Hay que recordar, además, que aunque inicialmente el tipo de cotización se ha establecido en el 2,2% de la señalada base de cotización –para todos los trabajadores por cuenta propia a los que se les aplica esta nueva protección- se fijará anualmente en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado pues el tipo de cotización debe asegurar la sostenibilidad financiera de la protección según las técnicas actuariales. No parecería coherente con este designio aplicar la cotización de los trabajadores por cuenta propia en la prestación por cese de actividad sobre una base de cotización reducida.

propuesta del Instituto Social de la Marina, oídas las organizaciones sindicales y empresariales respectivas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pesqueros. Dichos coeficientes correctores se fijarán teniendo en cuenta las características que concurren en las actividades comprendidas en dichos grupos y la capacidad económica de empresas y trabajadores”.

³⁴ Para el año 2010, artículo 129 Siete Diez Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010.

³⁵ Para el año 2010, artículo 17.1 Orden TIN/ TIN/25/2010, de 12 de enero, por la que se desarrollan las normas de cotización a la Seguridad Social, Desempleo, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional, contenidas en la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010.

B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la modificación/derogación de normativa específica

Por lo que se refiere a los trabajadores por cuenta ajena, las consecuencias de la integración desde la perspectiva de la modificación derogación de normativa concordantes es sencilla. En primer lugar, no parece necesario que la norma de integración prevea ninguna especialidad puesto que dicha norma sólo recoge las particularidades y una vez producida la integración de los trabajadores por cuenta ajena en el Régimen General, su inclusión respecto de todos ellos derivará del art. 205.1 LGSS que declara que estarán comprendidos en la protección por desempleo los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Régimen General.

No es esta la situación en la que se encuentran los asimilados que, como se ha señalado reiteradamente, están excluidos de la protección por desempleo. Siempre desde la perspectiva de que la norma legal de integración debe recoger exclusivamente las particularidades aplicables pero sin olvidarlas incluso aunque puedan ubicarse también en otras normas de rango legal –como se señalará a continuación- la norma de integración sí debe prever que los asimilados a los que se refiere están excluidos de la protección por desempleo y también, como ahora veremos de la prestación por cese de actividad, salvo que alguna norma legal o reglamentaria –como se ha señalado- clarifique la situación y haga prevalecer respecto de la prestación por desempleo bien la condición de “asimilado” bien la condición de “trabajador por cuenta propia”.

Artículo 5. Particularidades en materia de prestaciones

(...)

2. Los asimilados a que se refiere los números 2, 3 y 4 del art. 1 de esta norma están excluidos de la protección por desempleo. También están excluidos de la prestación económica por cese de actividad a la que se refiere la Ley 32/20010, de 5 de agosto,

Esto no impide que esta singularidad pueda preverse también en la Ley General de Seguridad Social: la Disposición Adicional 16ª LGSS dispone algo asistemáticamente, por las razones antes señaladas, que los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte en embarcaciones pesqueras de hasta 20 TRB con exclusión de los asimilados tendrán derecho a las prestaciones por desempleo remitiendo a lo dispuesto en el Título III. Esta previsión ya no es necesaria y por tanto procedería o bien su derogación o, en su caso, puede utilizarse para hacer constar expresamente en la Ley General de Seguridad Social que los asimilados están excluidos de la protección por desempleo y de la protección por cese de actividad, pese a lo paradójico de esta situación.

Disposición Adicional Decimosexta. Exclusión de la protección por desempleo de los asimilados a trabajadores por cuenta ajena en el ámbito marítimo-pesquero.

Están excluidos de la protección por desempleo los asimilados a que se refiere los números 2, 3 y 4 de la Ley XXXX/XXXX de xxxxxxxxx, por la que se procede a la integración de los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar en el Régimen General y de los Trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y se crea el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta Propia del Mar.

Dichos trabajadores están excluidos también de la prestación económica por cese de actividad a que se refiere la Ley 32/2010 de 5 de agosto, por la por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos.

Diferente es la situación en lo que se refiere a la Disposición Adicional 17ª referida al desempleo de los estibadores portuarios. En este caso esta previsión, aun siendo muy específica por su finalidad, puede mantenerse pues no está referida ni predica respecto del Régimen Especial de Trabajadores del Mar sino respecto de los estibadores portuarios.

Por otro lado, el hecho de que exista una Situación Legal de Desempleo específica -el naufragio- también obliga a prever esta particularidad en la norma de integración aunque pudiera ser reconducible a alguna de las otras situaciones legales de desempleo previstas en el art. 208 LGSS. Esta particularidad se puede hacer constar tanto en la norma de integración como en el propio art. 208 LGSS mediante la adición de un nuevo epígrafe h) al art. 208.1 LGSS precisando que siempre que sea determinante de la extinción o suspensión del contrato de trabajo.

Artículo 5. Particularidades en materia de prestaciones

(...)

3. Se considerará también situación legal de desempleo de los trabajadores por cuenta ajena a que se refiere el número 1 del art. 1 de esta norma el naufragio.

Artículo 208. Situación legal de desempleo

h) El naufragio, en el caso de trabajadores por cuenta ajena, cuando determine la extinción o suspensión del contrato de trabajo.

Por lo que se refiere a la Disposición Adicional 15ª LGSS se propone su derogación, como se señala y por las razones que allí se recogen, en el apartado referido a la Cotización.

Por lo que se refiere a los trabajadores por cuenta propia, la norma de integración tiene que disponer la obligatoriedad de esta prestación para los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia, así como la salvedad prevista en la Disposición Adicional 9ª Ley 32/2010, de 5 de agosto y siempre con la idea de que la norma de integración recoja todas las especialidades – y sólo estas- que presentan los trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar, así como identificar –

aunque ya se contenga en la Ley 32/2010, de 5 de agosto y en aras a que la norma de integración sea lo mas completa posible- la base de cotización y el tipo aplicable así como la entidad gestora de estas prestaciones. La norma propuesta es la siguiente:

Artículo 8. Particularidades en materia de prestaciones.

La incorporación al Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar previsto en el artículo XXX determinará la aplicación de las siguientes particularidades en materia de prestaciones:

(...)

e) Los trabajadores por cuenta propia incluidos en este Sistema Especial deberán concertar obligatoriamente la cobertura de la prestación económica por cese de actividad a que se refiere la Ley 32/2010 de 5 agosto. No obstante lo anterior, los trabajadores por cuenta propia que desarrollen las actividades profesionales que sean determinadas por el Gobierno como de mayor riesgo de siniestralidad y tengan cubierta la prestación por desempleo en otro régimen del sistema de la Seguridad Social en el que también se encuentren en alta, cotizando al menos por la base mínima del grupo de cotización correspondiente, computada por mes, en tanto se mantenga su situación de pluriactividad, no tendrán esta obligación aunque podrán optar de modo voluntario por la misma.

La base de cotización de esta prestación será la que le corresponda como trabajador por cuenta propia en este Sistema especial de trabajadores por cuenta propia aplicándose el tipo general previsto para esta prestación por la normativa aplicable.

A los efectos anteriores, el trabajador deberá concertar la cobertura de dicha prestación bien con la misma Entidad gestora con la que tuviera concertada la cobertura de las contingencias profesionales. En caso de que ésta no la tuviera concertada con una Mutua de Accidentes de Trabajo, deberá concertarla con el Servicio Público de Empleo Estatal.

Aunque son bastantes las referencias contenidas en la Ley 32/2010, de 5 de agosto al Régimen Especial de Trabajadores del Mar [arts. 1.2; 2.1; 4.1.a); 4.1.d); 12.1; 12.2; 14.2; 15.1; D.A.4ª; D.A.6ª; D.A.9ª) las opciones son varias: o se modifica en una Disposición Adicional de la misma norma de integración –por razón de rango- todos estos artículos o bien se podría recoger en una Disposición Adicional una modificación general, indicando que todas las referencias contenidas en dicha Ley 32/2010, de 5 de agosto a los trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar se entienden realizadas a los trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Sistema especial de trabajadores por cuenta propia del Mar. Sólo un precepto debe, en todo caso, quedar excluido de esta regla y debería ser objeto de modificación expresa: la Disposición Adicional 4ª Ley 32/2010 para indicar que también será el Servicio Público de Empleo Estatal la entidad gestora competente para gestionar estas prestaciones en todo caso cuando el trabajador no esté incorporado a una Mutua.

Disposición Adicional Cuarta:

En el supuesto de trabajadores autónomos que tengan cubierta la protección dispensada a las contingencias derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales con una Entidad gestora de la Seguridad Social, la tramitación de la solicitud y la gestión de la prestación por cese de actividad corresponderá en el ámbito del Régimen Especial de los Trabajadores por cuenta propia o Autónomos al Servicio Público de Empleo Estatal.

9. Otras prestaciones: prestaciones asistenciales y servicios sociales.

A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora

Como antes se ha señalado, en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar cuenta con unas prestaciones de Seguridad social adicionales cuyo amparo legal se encuentra en el art. 29.1.j) D. 2864/1974 referido a “prestaciones y servicios sociales en atención a contingencias y situaciones especiales” (referido a las prestaciones de seguridad social) así como unos servicios sociales adicionales a las prestaciones de seguridad social, a determinar reglamentariamente, en atención a contingencias y situaciones especiales (art. 44 D. 2864/1974) entendiéndose incluidos entre estos los beneficios de la acción formativa, Obra asistencial, las indemnizaciones por naufragio, Hogares del Marino y Pescador, las Casas del Mar, Colegios de Huérfanos, así como los reconocimientos médicos periódicos. Estas prestaciones adicionales, tanto las asistenciales de seguridad social que incrementan la acción protectora que dispensa en Régimen Especial de Trabajadores del Mar como algunos de los servicios sociales, se encuentran previstas en el RD 869/2007, de 2 de julio, desarrollado a su vez por la Orden TAS/29/2008, de 15 de enero.

Desde la perspectiva que ahora interesa, la de la integración del Régimen Especial de Trabajadores del Mar, y sin perjuicio de exponer brevemente a continuación el alcance de esas prestaciones, lo relevante es prever en la norma de integración el amparo legal para el desarrollo reglamentario, pues la derogación de las normas en las que se fundamenta este incremento de la acción protectora le dejaría desprovisto del adecuado amparo legal. Estamos ante dos tipos de prestaciones, con diferente amparo legal: las prestaciones asistenciales y los servicios sociales.

Las prestaciones asistenciales, que se reconocen a los trabajadores incluidos en el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores del Mar –tanto a los trabajadores por cuenta propia como a los trabajadores por cuenta ajena, pues la norma no distingue aunque sí exige estar en alta o situación asimilada al alta al sobrevenir la contingencia sin perjuicio de lo previsto en el artículo 40.4 D. 2864/1974 que establece para los trabajadores por cuenta ajena el alta presunta para las prestaciones derivadas de contingencias profesionales (art. 4 RD 869/2007))- así como a determinados familiares o asimilados de los anteriores, son las siguientes.

a) La pérdida de equipaje individual a consecuencia de naufragio o accidente de mar.

Esta prestación, cuya cuantía se cifra en 17 días del IPREM vigente en el momento de la concesión por tripulante, tiene por objeto compensar de los daños y perjuicios

económicos originados por la pérdida de equipaje y enseres de uso personal a consecuencia de naufragio o accidente de mar. Además del requisito señalado de la necesidad de alta o asimilada –operando el alta presunta para los trabajadores por cuenta ajena- es necesario que el tripulante esté embarcado y figure en el rol de la embarcación en el momento del naufragio o el accidente y , además, que el accidente o naufragio haya sido declarado por la autoridad competente (art. 2 Orden TAS/29/2008). Nada señala la norma sobre la obligación de que el trabajador por cuenta propia se encuentre al corriente en el pago de las cuotas por lo que, habría que entender, dado que el carácter asistencial de esta prestación, que no es preciso.

b) Fallecimiento a bordo o desaparición

Esta prestación -cuya cuantía es en caso de fallecimiento de 47 días del IPREM vigente en el momento de la concesión, y de 141 días en caso de desaparición- se aplica a aquellas situaciones en las que el trabajador fallece a bordo de la embarcación y a aquellas otras en las que, sin tener pruebas de su fallecimiento a bordo, haya constancia de su desaparición. Al fallecido o desaparecido se le exige que el fallecimiento o la desaparición se haya producido a bordo de la embarcación o como consecuencia inmediata del accidente o enfermedad que motivó la evacuación y que exista documento de declaración oficial de fallecimiento o desaparición, en su caso, formulada por la autoridad competente. Los beneficiarios son, y por el orden siguiente: 1º) el cónyuge y los parientes por consanguinidad, afinidad o por adopción, hasta el segundo grado inclusive, que convivan con ellos y a su cargo, salvo que la no convivencia, en el caso de los hijos, se derive de sentencia judicial de separación matrimonial o divorcio; 2º) Quien, sin ser su cónyuge, mantenga análoga relación de afectividad y conviva con ellos y a su cargo, siempre que acredite como mínimo un año de convivencia interrumpida.

c) El traslado de cadáveres.

Esta prestación tiene por finalidad contribuir a hacer frente a los gastos ocasionados por el traslado, a su lugar de residencia, del cadáver del tripulante que haya fallecido mientras prestaba sus servicios en buques nacionales o extranjeros. No se abona la totalidad de los gastos sino el 50% de los mismos. El beneficiario de la prestación es quien se haya hecho cargo de los gastos del traslado, presumiéndose, salvo prueba en contrario, que los gastos han sido sufragados por el cónyuge superviviente, hijos y parientes del fallecido que convivan con él habitualmente, o el patrón, armador o consignatario. En todo caso, es necesario además de la condición general de estar en alta o situación asimilada antes señalada, con la salvedad respecto de los trabajadores por cuenta ajena del alta presunta o de pleno derecho, que el traslado se haya realizado y que el solicitante se haya hecho cargo de los gastos del traslado.

Por lo que se refiere a los servicios sociales, son de dos tipos y presentan la particularidad de que su ámbito de aplicación es más amplio que el de los trabajadores comprendidos en el campo de aplicación de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar pues su amparo normativo se encuentra, además de en el art. 44 D. 2864/1974, en distintos instrumentos internacionales procedentes de la OIT – concretamente, en el Convenio OIT núm. 23 revisado por el Convenio OIT núm. 166,

en materia de repatriación. En todo caso, desde la perspectiva que aquí interesa lo relevante es que en tanto la normativa reglamentaria no va a ser objeto de derogación, prever el amparo normativo en la norma de integración que permita ampliar esta acción protectora y el establecimiento de los servicios sociales.

a) La asistencia en el extranjero, que tiene por finalidad la asistencia a los trabajadores del mar en casos de abandono por empresas insolventes, por apresamiento, naufragios y otros análogos en el extranjero, procediendo a su sostenimiento y restitución a su lugar de residencia, adelantando los gastos que fuesen necesarios, sin perjuicio de la responsabilidad que compete al naviero, armador o representante legal.

b) La asistencia a transeúntes cuyo objeto es la asistencia a los trabajadores del mar transeúntes, nacionales o extranjeros, que a consecuencia de naufragio, accidente o cualquier otra causa justificada, en territorio nacional, puedan requerir atenciones urgentes hasta tanto la empresa armadora representante legal o las autoridades competentes del país de que se trate, puedan hacerse cargo de ellos.

Ambos servicios sociales se enmarcan en el contexto de las obligaciones que derivan para España de la ratificación de los Convenios OIT para los trabajadores del mar, y concretamente, aunque aún no ha entrado en vigor pero España ya lo ha ratificado, del Convenio de Trabajo Marítimo 2006 (y de sus antecedentes, sí ratificados y en vigor). En todo caso, y en lo que ahora interesa, ambos servicios sociales no constituyen prestaciones de Seguridad social y de hecho, la intervención del Instituto Social de la Marina en su dispensación y organización tiene carácter subsidiario –en la repatriación- pues actúa subsidiariamente respecto de quien es el responsable principal (el armador) y en su caso, respecto del Estado de abanderamiento del buque y en su caso, respecto de los españoles, como Estado de nacionalidad) y no actúa en su condición de entidad gestora de la Seguridad Social. De hecho, el campo de aplicación de estos servicios comprende a sujetos no comprendidos en el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores del mar³⁶. Es por ello que estas prestaciones y su regulación debe seguir manteniéndose como están en la actualidad e incluso quedando atribuidas las competencias –en materia de servicios sociales, no así en las prestaciones asistenciales-, al Instituto Social de la Marina.

B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la modificación/derogación de normativa específica

Desde el punto de vista de la integración, el asunto principal es encontrar un amparo normativo a estas prestaciones asistenciales y servicios sociales que ahora, según el Preámbulo de la norma que lo viene a establecer, se encuentra en diversos preceptos del Decreto 2864/1974, de 30 de agosto [art. 29.1.j) y 44], norma que va a ser objeto de derogación. Además, y como ya se ha señalado, tanto las prestaciones asistenciales como los servicios sociales se enmarcan actualmente en el ámbito de la

³⁶ Sobre el particular, vid. VICENTE PALACIO, Obligaciones y responsabilidades en materia de Repatriación. Grado de adecuación de la normativa española a las previsiones del CTM (2006)", en Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración, Derecho social internacional y comunitario, nº 82, 2009.

acción protectora de la Seguridad Social y por tanto, con la gestión encomendada al ISM, aunque es discutible que los servicios sociales de repatriación y asistencia a los transeúntes, en cuanto alcanza a trabajadores no comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores de Mar, en mi opinión y, además, resultan obligaciones que derivan de distintos instrumentos internacionales ratificados por España, no son prestaciones propiamente de seguridad social, aunque tampoco de asistencia social que puedan ser asumidas por las Comunidades Autónomas y, como se señala mas adelante (vid. Gestión) su gestión está encomendada al Instituto Social de la Marina, competencia que mantendría esta institución en lo que se refiere a estos servicios sociales pero no en lo que se refiere a las prestaciones asistenciales. El amparo normativo se encontraría, en todo caso, en el art. 38 LGSS por lo que se refiere a estas últimas prestaciones, precepto aplicable a todo el Sistema de Seguridad Social, cuya letra c) del epígrafe 1 concluye integrando en la acción protectora del sistema de Seguridad Social “las (prestaciones económicas) que se otorguen en las condiciones y situaciones especiales que se determinen por Real Decreto a propuesta del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (Inmigración).

Salvado el anterior escollo, el segundo problema deriva de que el citado RD 869/2007 delimita o identifica a los sujetos beneficiarios de las prestaciones económicas asistenciales en función de su pertenencia al Régimen Especial de Trabajadores del Mar por lo que, o bien se deroga este RD 869/2007 y se promulga otro en el que se modifique el criterio para la delimitación de los sujetos beneficiarios de las prestaciones económicas asistenciales que ya no podrá ser esa condición sino otra teniendo en cuenta que mientras para los trabajadores por cuenta ajena el criterio podría ser simplemente la realización de actividad marítimo pesquera (y sus familiares), en el caso de los trabajadores por cuenta propia dado que se exige en la actualidad que se trate de trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar habría que identificarlos como los trabajadores por cuenta comprendidos en el ámbito de aplicación del sistema especial de trabajadores cuenta propia del mar, si no se quiere extender esta prestación a todos los trabajadores por cuenta propia que desarrollen actividades marítimo pesqueras.

Por lo que se refiere a los servicios sociales, la delimitación de los sujetos beneficiarios habría que hacer algo similar, pues aunque del título de la norma se desprende claramente que su ámbito personal de aplicación es más amplio que los trabajadores comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar [“(…) se establecen determinados servicios a los trabajadores del mar”], para la identificación de los beneficiarios (art. 10) se utiliza el criterio de la pertenencia o no al Régimen Especial de Trabajadores del Mar: en definitiva, sin cambiar la misma delimitación, se puede utilizar otro criterio y en este caso podría ser la pertenencia al Sistema español de Seguridad Social pues lo que dicho artículo pretende es simplemente establecer los criterios de graduación de responsabilidades entre el Estado de residencia y el Estado de nacionalidad tal y como se deriva de la normativa internacional ratificada por España.

V. ACTOS DE ENCUADRAMIENTO, AFILIACIÓN, ALTAS Y BAJAS Y VARIACIONES DE DATOS

A) Identificación de las especialidades y normativa reguladora.

En materia de actos de encuadramiento, afiliación, altas y bajas, el RD 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de datos derogó el Capítulo III del Decreto 1867/1970, de 9 de julio, que desarrolla el Capítulo III del Decreto 2864/1974, de 30 de enero, que hay que entender subsistente en tanto norma legal. De esta regulación (contenida en los arts. 6 a 14) no se desprenden muchas singularidades: el hecho de que la justificación de haber sido inscrita la embarcación en el registro así como que estar al corriente en el pago de las cotizaciones constituye requisito necesario para que las autoridades de marina autoricen su despacho para salir a la mar; 2) y que cuando se trate de personal embarcado los datos relativos a la afiliación se harán constar en la Libreta de Inscripción Marítima.

Por lo que se refiere al actual desarrollo reglamentario, como se ha dicho, se recoge en el art. 48 RD 84/1996, de 26 de enero, cuya Disposición Derogatoria derogó expresamente el Capítulo III del Decreto 1867/1970 por el que se desarrolla el Decreto 2864/1974. Dicho precepto recoge varias normas particulares predicadas del Régimen Especial de Trabajadores del Mar, comprendiendo por tanto, a los trabajadores por cuenta ajena y por cuenta propia, y referidas fundamentalmente a requisitos de carácter administrativo:

- 1) La necesidad de que el código cuenta cotización que identifica a cada embarcación sea anotado en la Libreta de Inscripción Marítima.
- 2) Que constituye requisito necesario para que la autoridad de marina competente autorice el despacho del buque la justificación de haber sido inscrita e identificada la embarcación en el Registro así como que se halla al corriente en el pago de las cuotas.
- 3) La aplicación de los plazos y condiciones previstos con carácter general para la formalización de las altas, bajas y variaciones de datos de los trabajadores de este Régimen Especial, con la particularidad de que cuando se trate de personal embarcado en embarcaciones que naveguen o faenen en zonas alejadas del lugar en que estuviera inscrita la empresa, el plazo para la formalización de estos actos es de 6 días, que empezarán a contarse desde la llegada del buque al puerto de la provincia de inscripción sin que entre la fecha de incorporación del trabajador a la empresa y la de la solicitud de afiliación y alta pueda mediar un plazo superior a diez días naturales.
- 4) La entrega a la empresa o al interesado, por la TGSS o como colaboradora de esta, por las Direcciones Locales y Provinciales del Instituto Social de la Marina, de un documento acreditativo de la presentación de la solicitud y alta.
- 5) La necesidad de que el número de Seguridad Social o, en su caso de afiliación, sea reseñado en la Libreta de Inscripción marítima de los interesados cuando se trate de trabajadores que presten servicios en embarcaciones de cualquier clase siendo

necesario que este requisito sea comprobado por las autoridades de marina al autorizar los enrolamientos de los interesados.

6) La necesidad, en el caso de los trabajadores por cuenta propia y los armadores asimilados, que concierten con el ISM o con una Mutua la protección de las contingencias profesionales por lo que se refiere a sí mismos, además de cómo empresarios de los trabajadores por cuenta ajena que empleen, remitiendo a la regulación general respecto de la formalización del documento de asociación.

Además, a consecuencia de la promulgación de la Ley 32/2010, de 5 de agosto, por la que se establece la prestación de cese por actividad de los trabajadores autónomos, de aplicación también a los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar, es necesario prever las especialidades que, en materia de afiliación, altas y bajas, se derivan de esta regulación. La principal consecuencia desde esta perspectiva es la diferente Entidad Gestora que asume la gestión de esta prestación en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar respecto del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos: en el Régimen del Mar, y puesto que de la regulación se infiere que la cobertura de esta prestación es automática –y obligatoria– desde el momento en que se está cubierto por las contingencias profesionales, y en tanto estos pueden optar porque la cobertura de las contingencias profesionales se realice con la misma Mutua o con el ISM, hay que prever esta misma opción respecto de esta prestación pues en el RETA la gestión de la prestación de las contingencias profesionales siempre es con la Mutua con la que se haya concertado la cobertura (ahora ya obligatoria) de la incapacidad temporal derivada de contingencias comunes.

B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la derogación de normativa específica y modificación de normativa vigente.

Como se desprende de lo anterior, las especialidades son pocas y se predicen –salvo el mandato expreso de la necesidad de opción para la cobertura de las contingencias profesionales con el Instituto Social de la Marina o con una Mutua de Accidentes de Trabajo– conjuntamente de los trabajadores por cuenta ajena y por cuenta propia, pues la norma no distingue aunque alguna particularidad, por su propia naturaleza, está limitada a los trabajadores por cuenta ajena.

Desde la perspectiva que ahora nos interesa, es evidente que la supresión del Régimen Especial de Trabajadores del Mar obliga a reubicar en la normativa aplicable las especialidades que subsisten reguladas en **el RD 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Inscripción de Empresa, Afiliación, Altas y Bajas y Variaciones de Datos**. Esta modificación deberá llevarse a cabo por la norma reglamentaria de desarrollo de la norma de integración, correspondiéndole a esta regular las especialidades que exigen previsión legal y en tanto constituyan especialidades de la regulación general.

(Trabajadores por cuenta ajena)

Artículo 3. Cotización

1. La cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, en el caso de embarcaciones en las que el trabajo sea remunerado por el sistema “a la parte”, podrá deducirse del “monte mayor” o “montón”.

2. En la cotización por contingencias comunes, los empresarios descontarán la parte de la cuota que corresponda a las aportaciones de los trabajadores en el momento de hacerles efectivas sus retribuciones entendiéndose que este momento es, en el caso de los trabajadores retribuidos a la parte, el del reparto del “monte menor”. Si no se realiza así, no podrá efectuarlo con posterioridad, quedando obligados a ingresar la totalidad de las cuotas a su exclusivo cargo.

3. Los trabajadores que desarrollen su actividad en embarcaciones pesqueras y sean retribuidos a la parte serán clasificados reglamentariamente en grupos de cotización a efectos de cotización y, en su caso, su consiguiente repercusión en la acción protectora. La norma reglamentaria fijará los límites de tonelaje de la embarcación a estos efectos y la distribución de los trabajadores en los distintos grupos en función del tonelaje de la embarcación pudiendo quedar excluidos de dicha clasificación los trabajadores que presten servicios en embarcaciones pesqueras cuyo tonelaje les dote de una capacidad económica suficiente a efectos de cotización.

4. Las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones protegidas de los trabajadores comprendidos en los grupos de cotización a que se refiere el número anterior de este artículo, serán determinadas anualmente por Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeros. Esta determinación se efectuará por provincias, modalidades de pesca y categorías profesionales, sobre la base de los valores medios de las remuneraciones percibidas en el año precedente y por el procedimiento que establezca el Ministerio de Trabajo e Inmigración. Estas bases serán únicas, sin que se tomen en consideración las mínimas y máximas previstas para las restantes actividades pero, en ningún caso, podrán ser inferiores a las bases mínimas establecidas en cada ejercicio para las distintas categorías profesionales en el Régimen General de la Seguridad Social.

5. Para la determinación de las bases de cotización por contingencias comunes y desempleo de los trabajadores a las cantidades señaladas conforme a lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán los coeficientes correctores establecidos o que pueda establecer el Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeros. Estos coeficientes se fijarán teniendo en cuenta las características que concurran en las distintas

actividades marítimo-pesqueras y la capacidad económica de empresas y trabajadores.

6. La Tesorería General de la Seguridad Social efectuará tanto la comprobación de las liquidaciones que se determinen como el control de las cotizaciones a efectos de despachos de embarcaciones por las autoridades de la Marina en los términos que establezca el Ministerio de Trabajo e Inmigración.

(Trabajadores por cuenta propia)

Artículo 6. Cotización.

La incorporación al Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar previsto en el artículo XXX determinará la aplicación de las siguientes particularidades en materia de cotización a la seguridad social:

a) Las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones protegidas de los trabajadores comprendidos en este Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar serán determinadas anualmente por Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pesqueros. Esta determinación se efectuará por provincias, modalidades de pesca y categorías profesionales, sobre la base de los valores medios de las remuneraciones percibidas en el año precedente y por el procedimiento que establezca el Ministerio de Trabajo e Inmigración. Estas bases serán únicas, sin que se tomen en consideración las mínimas y máximas previstas para las restantes actividades pero, en ningún caso, podrán ser inferiores a las bases mínimas establecidas en cada ejercicio para las distintas categorías profesionales en el

Régimen General de la Seguridad Social

ó

en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

b) Para la determinación de las bases de cotización por contingencias comunes a las cantidades señaladas conforme a lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán los coeficientes correctores establecidos o que pueda establecer el Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pesqueros. Estos coeficientes se fijarán teniendo en cuenta las características que concurran en las distintas actividades marítimo-pesqueras y la capacidad económica de la empresa.

c) El tipo de cotización aplicable para la cotización por contingencias comunes será el previsto en cada caso en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

d) La cotización por contingencias profesionales será obligatoria, aplicándose el tipo de cotización previsto para este Sistema Especial por Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007, modificada por la disposición final decimotercera de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009, en la redacción dada por la disposición final octava de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010³⁷.

e) La cotización de cese por actividad será obligatoria aplicándose el tipo general previsto anualmente por la Ley de Presupuestos Generales del Estado para esta prestación sobre la base de cotización que le corresponda determinada conforme a lo dispuesto en el epígrafe a) de este artículo.

1º) Por lo que se refiere al **RD 84/1996, de 26 de enero**, y por lo que se refiere a los trabajadores por cuenta ajena, puesto que no hemos creado un Sistema Especial que nos permita recoger en un único artículo las especialidades en el ámbito marítimo, las especialidades pueden ser recogidas bien en el art. 43 que es el que se refiere a “Determinados colectivos integrados en el Régimen General o en los Sistemas Especiales.

a) Habría que introducir un nuevo número 4º al número 1 del art. 43 con la siguiente redacción³⁸

Artículo 43. De determinados colectivos integrados en el Régimen General o en los Sistemas Especiales

En las afiliaciones, altas, bajas y variaciones de los colectivos comprendidos en el campo de aplicación del Régimen General que a continuación se señalan, además de las normas generales establecidas en este Reglamento, se aplicarán las siguientes:

³⁷ Como se señala en las consecuencias de la integración en el apartado dedicado a la Cotización, en tanto en este trabajo se propone la modificación de la actual clasificación en grupos de cotización, aunque manteniendo los tres grupos actuales pero con una diferente composición cada uno de ellos y puesto que los trabajadores por cuenta propia no quedan incluidos en esta clasificación, que se reduce a trabajadores por cuenta ajena, hay que modificar nuevamente –como todos los años- la tarifa de primas por accidente de trabajo y enfermedad profesional pues la actualmente vigente (en la redacción operada por la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 se refiere a trabajadores del grupo 3 (que actualmente comprende también a los trabajadores por cuenta propia), lo que ya no sería ajustado a la situación propuesta: habría que establecer un epígrafe específico –desde la idea del mantenimiento del status quo actual- para los “trabajadores incluidos en el Sistema especial de trabajadores por cuenta propia del mar”.

³⁸ Las especialidades las vamos a restringir a los trabajadores por cuenta ajena puesto que los trabajadores por cuenta propia vamos a crear un Sistema Especial y el número 2 de este artículo remite a las normas específicas en este último caso)

(...)

4ª La afiliación, altas, bajas y variaciones de los trabajadores por cuenta ajena del mar integrados en el Régimen General por la Ley XXXX/XXXX tendrá las siguientes particularidades:

a) Cada embarcación tendrá la consideración de un centro de trabajo al que se asignará un código cuenta cotización propio del que se tomará razón en el Registro de Empresarios.

El código cuenta cotización que identifica a cada embarcación será anotado en el rol o licencia de cada embarcación.

b) La justificación de haber sido inscrita la empresa e identificada la embarcación en el Registro, así como la de hallarse al corriente en el pago de sus cotizaciones constituirán requisitos necesarios para que la autoridad de marina competente autorice su despacho para salir a la mar.

c) La formalización de la afiliación, altas, bajas, y variaciones de datos de los trabajadores señalados en este artículo se sujetará a los plazos y condiciones generales con la particularidad de que, cuando se trate de personal a bordo de embarcaciones que naveguen o faenen en zonas alejadas del lugar en que estuviere inscrita la empresa, el plazo para la formalización de dichos actos será de seis días naturales, que empezarán a contarse desde la llegada del buque al puerto de la provincia de inscripción. En todo caso, entre la fecha de incorporación del trabajador a la empresa y la de solicitud de afiliación y alta no podrá mediar un plazo superior a diez días naturales.

d) Las Direcciones Provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social o las administraciones de las mismas, entregarán a la empresa o al interesado un documento acreditativo de la presentación de afiliación y alta.

El número de la Seguridad Social o, en su caso, el de afiliación a la misma, será reseñado en las libretas de inscripción marítima de los interesados, cuando se trate de trabajadores que presten servicios en embarcaciones de cualquier clase. La existencia de este requisito será comprobada por las autoridades de marina al autorizar los enrolamientos de los interesados.

e) Los asimilados a que se refiere el art. XXX de la Ley XXXX/XXXX están obligados a concertar con el Instituto Nacional de la Seguridad Social o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales la protección de las contingencias de accidente de trabajo y enfermedades profesionales por lo que se refiere a sí mismos, además de cómo empresarios de los trabajadores por cuenta ajena que empleen.

Los asimilados a los que se refiere este epígrafe están excluidos de la prestación de cese por actividad.

(ó)

Igualmente, deberán concertar con la misma Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales la protección de la prestación de cese por actividad. Si hubieran concertado con el Instituto Nacional de la Seguridad Social la cobertura de las contingencias profesionales, la cobertura de la prestación de cese por actividad deberán concertarla con el Servicio Público de Empleo Estatal.

Comentario: La Ley 32/2010 de 5 de agosto, no incluye a los asimilados del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar entre los posibles beneficiarios de la prestación de cese por actividad que viene a implantar que, sin embargo, sí comprende a los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar. Resulta curiosa la exclusión puesto que los asimilados están excluidos de la protección por desempleo. En todo caso, y ante la eventualidad de una posible aclaración vía reglamentaria o incluso en la eventualidad de que se extienda a estos la prestación, se plantean las dos alternativas pero, puesto que estamos modificando la norma reglamentaria referida a la afiliación y altas, desde la perspectiva de la Entidad Gestora que debe asumir la gestión de la prestación. La Ley 32/2010 se refiere a la Mutua con la que se tenga concertada la cobertura de las contingencias profesionales y, cuando esta opción no se haya realizado a favor de una Mutua (D.A.4ª), en el caso del Régimen Especial de Trabajadores del Mar, al Instituto Social de la Marina mientras que en el Régimen Especial del Trabajadores Autónomos, remite al Servicio Público de Empleo Estatal. En tanto, como se señala con posterioridad, en este trabajo se propone que la gestión de las prestaciones de seguridad social pase a ser competencia del Instituto Nacional de la Seguridad Social quedando el Instituto Social de la Marina con el resto de competencias en el ámbito marítimo-pesquero pero que no suponen la gestión de prestaciones de Seguridad Social, se modifica la redacción para atribuir esa competencia al Servicio Público de Empleo Estatal.

2º) Por lo que se refiere a los trabajadores por cuenta propia, la integración necesariamente debe afectar a la regulación específica referida a estos, y en tanto la integración es en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, con el que mantiene importantes diferencias, establecer en la regulación propia de este último Régimen Especial la salvedad de la aplicación de la norma específica que se disponga para el Sistema Especial de Trabajadores del Mar por cuenta propia o Autónomos. Se desglosa a continuación una propuesta en tal sentido que recoge todos los artículos afectados.

a) Por lo que se refiere al actual artículo 48 RD 84/1996 se predica del Régimen Especial de Trabajadores del Mar. Como más arriba se ha señalado, parte de su contenido, en tanto es aplicable a los trabajadores por cuenta ajena ahora comprendidos en el Régimen General, ha sido incorporado al art. 43 RD 84/1996. En tanto la regulación ahora se escinde, puesto que el número 1 del art. 43 se predica de los “colectivos comprendidos en el campo de aplicación del Régimen General” mientras que el número 2 referido a los “Sistemas

especiales de los distintos Regímenes de la Seguridad Social” se remite a las normas específicas, lo más conveniente sería otorgar nueva redacción al art. 48 para dedicarlo a la regulación de las especialidades del nuevo Sistema Especial de Trabajadores del mar por cuenta propia o autónomos y cuyo contenido podría ser ampliable para regular, de manera similar a cómo el art. 47 bis para el Sistema Especial de Trabajadores cuenta propia agrario, regular la acreditación de los requisitos exigidos para quedar comprendido en el Sistema Especial de trabajadores del mar cuenta propia o autónomos.

La redacción, sin perjuicio de su ampliación para recoger la forma de acreditar dichos requisitos –que no puede aportarse ahora pues dependerá de la mayor o menor amplitud con que se configure el Sistema Especial de Trabajadores cuenta propia del Mar (vid. Campo de Aplicación)- debería recoger las siguientes previsiones:

Artículo 48. En el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar.

1. La inclusión en este Sistema Especial como consecuencia de la afiliación y el alta, inicial o sucesiva, en el Régimen Especial de Trabajadores por cuenta Propia o Autónomos se regirá por lo dispuesto en el art. 43.4ª de esta norma y por lo previsto en este artículo.

2. Los trabajadores por cuenta propia comprendidos en este Sistema Especial estarán obligatoriamente protegidos por incapacidad temporal y por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y están obligados a concertar con el Instituto Nacional de la Seguridad Social o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social la protección de dichas contingencias por lo que se refiere a sí mismos, además de cómo empresarios de los trabajadores por cuenta ajena que empleen, aunque la formalización del correspondiente documento de asociación se instrumente conforme a lo establecido en el artículo 14 de este Reglamento.

3. Los trabajadores por cuenta propia comprendidos en este Sistema Especial están obligados a concertar con la misma Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales con la que hubieran concertado la protección por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales la cobertura de la prestación de cese por actividad salvo que tuvieran concertada aquella protección con el Instituto Nacional de la Seguridad Social, en cuyo caso tendrán que concertar la cobertura de la prestación por cese de actividad con el Servicio Público de Empleo Estatal.

4. Posibilidad de regular la acreditación de los requisitos exigidos para quedar comprendido en el Sistema Especial, regulación que será diferente según se defina en términos más o menos amplios su campo de aplicación (vid. Campo de Aplicación)

4. Habría que regular también las consecuencias sobre la afiliación o alta en caso de que el trabajador comprendido en este Sistema Especial realice otras actividades determinantes de la inclusión, bien en el Régimen General, bien en

el propio Régimen de Trabajadores Autónomos. Como se señala en el epígrafe dedicado al campo de aplicación, hay varias alternativas, según queramos restringir mas o menos el campo de aplicación del Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar (vid. Campo de Aplicación). Hay que regular tanto las consecuencias de que esa actividad simultánea sea inicial como en el caso de que sea sucesiva. En esta misma línea hay que regular los efectos que tiene la pluriactividad desde la perspectiva de la incapacidad temporal. El art. 47.3 RD 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de datos dispone que la incapacidad temporal en el RETA pasa a ser voluntaria cuando el trabajador por cuenta propia esté simultáneamente en alta en un Régimen en que dicha prestación sea obligatoria. Esto no puede ser aplicable en el caso del Sistema Especial.

5. Idem anterior cuando el trabajador por cuenta propia comprendido el Sistema Especial realice actividad por cuenta ajena determinante de su inclusión en el Régimen General.

Otros artículos que también deben ser objeto de modificación:

a) Art. 46. En el Régimen Especial de Trabajadores por cuenta propia o autónomos. Afiliación, altas y bajas.

El número 1 define el ámbito de aplicación del precepto. Hay que introducir una salvedad para excluir de la aplicación de dichas normas al nuevo Sistema Especial pues toda esa regulación no resulta aplicable al Sistema Especial – siempre partiendo del mantenimiento del status quo actual-. La fórmula podría ser:

“1. La afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de los trabajadores comprendidos en el campo de aplicación de este Régimen Especial se efectuarán con arreglo a las peculiaridades señaladas en los apartados siguientes, sin perjuicio de las establecidas especialmente en el art. 47 bis respecto de los que estén incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por cuenta Propia Agrarios y las establecidas en el art. 48 para los trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del Mar.

b) Derogación de la **Disposición Adicional 2ª Real Decreto 84/1996, de 26 de enero**, por el que se aprueba el Reglamento General de Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de Datos referida a la colaboración del Instituto Social de la Marina en la gestión de las materias del Reglamento respecto de los trabajadores del mar.

La derogación es necesaria en tanto, como se señala con posterioridad, aunque se mantiene al Instituto Social de la Marina, se le priva de las funciones correspondientes a la gestión de la Seguridad Social aunque mantiene el resto de sus funciones actuales.

c) Art. 10 Real Decreto 84/1996, de 26 de enero.

Su número 4 se refiere a la definición de “empresario” a efectos del Régimen Especial de Trabajadores del Mar. La definición es válida pero hay que predicarla del ámbito marítimo en general y por tanto, cambiar su ubicación en el dicho precepto que debe pasar al número 1 del art. 10, con un número 6º y predicado de “Respecto de los trabajadores del mar (...)”.

d) Art. 16 Real Decreto 84/1996, de 26 de enero

Se refiere a la obligación de que los empresarios del Régimen Especial de Trabajadores Agrarios se inscriban en el Registro de Empresarios. En su número 3 se refiere a los empresarios inscritos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar en orden a disponer dicha obligación e inscribir. Habría que derogar esta previsión en lo que se refiere específicamente al Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

e) Disposición Adicional Cuarta Ley 32/2010, de 5 de agosto.

Si finalmente, como se propone en este trabajo como consecuencia lógica de la integración, el Instituto Social de la Marina deja de tener asumidas las competencias en materia de gestión de prestaciones de Seguridad Social y puesto que la prestación de cese por actividad es una prestación incluida dentro de la acción protectora del Sistema [art. 3.1.a) Ley 32/2007] habría que remitir al Servicio Público de Empleo Estatal también la gestión de esta prestación respecto del ámbito marítimo-pesquero cuando los trabajadores por cuenta hubieran optado por tener cubiertos los riesgos profesionales con una entidad gestora de la Seguridad Social (es decir, no con una Mutua). (ex D.A.4ª Ley 32/2010).

VI. COTIZACION. ESPECIALIDADES EN MATERIA DE COTIZACIÓN.

A) Singularidades en materia de cotización. La clasificación en grupos de cotización.

En materia de cotización, el Régimen Especial de Trabajadores del Mar presenta singularidades importantes que obligará a prever en la norma de integración las necesarias especialidades y siempre partiendo de que en esta primera parte del trabajo se parte del status quo actual, es decir, que en ningún momento se cuestiona la pervivencia de dichas especialidades.

Las especialidades en materia de cotización en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos se explican por varias razones.

En primer lugar, la existencia de un sistema especial de retribución –la participación en el producto de la pesca o “retribución a la parte”- ha obligado desde los mismos orígenes del Régimen Especial –y pese a los intentos frustrados de suprimirlo progresivamente- a establecer un sistema de cotización especial, que se estructura

sobre tres grupos de cotización diferentes. El fundamento normativo de esta clasificación en grupos se encuentra en el art. 19.5 D. 2864/1974³⁹ mientras que el desarrollo reglamentario se encuentra en la actualidad, por efecto de la derogación parcial del Capítulo IV D. 1867/1970 de 9 de julio por la D. Derogatoria Única del RD 2065/1995, de 22 de diciembre, por los arts. 51 a 55 RD 2064/1995, de 22 de diciembre que aprueba el Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social. Por tanto, desde la perspectiva que ahora interesa, la derogación del D. 2864/1974 obliga a prever un instrumento con rango de ley que dé cobertura legal a la regulación reglamentaria contenida en el D. 2064/1995: es decir, la norma legal de integración debe prever la posibilidad de que los trabajadores que presentan singularidades en la forma de prestar servicios o, mas concretamente de ser retribuidos, es decir, los trabajadores enrolados en embarcaciones pesqueras que sean retribuidos a la parte, sean clasificados reglamentariamente en grupos de cotización remitiendo a la normativa reglamentaria la concreción de los límites de tonelaje de la embarcaciones y disponiendo también incluso la posibilidad de que puedan quedar excluidos de esta clasificación los trabajadores que presten servicios en embarcaciones que, por su tamaño, tengan una capacidad económica mas elevada.

a) El Grupo Primero de cotización (art. 54 RD 2065/1995) está compuesto por:

- ◆ Trabajadores por cuenta ajena retribuidos a salario, cualquiera que sea la actividad que realicen.
- ◆ Trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte, que coticen en iguales períodos y cuantías que los anteriores y que son:
 - Los que presten servicios en embarcaciones dedicadas al transporte marítimo.
 - Los que trabajen en embarcaciones pesqueras de más de 150 toneladas.
 - Los no incluidos en los apartados anteriores que opten, de acuerdo con sus empresarios, por cotizar en la misma cuantía y forma que para los retribuidos a salario.

b) El Grupo Segundo, en el que se incluyen los trabajadores retribuidos a la parte que presten servicios en embarcaciones pesqueras de más de 10 toneladas de registro bruto hasta 150 toneladas inclusive. Este grupo se subdivide en dos subgrupos:

³⁹ Art. 19.4 D. 2864/1974, de 30 de agosto: “Los trabajadores comprendidos en este Régimen Especial se clasificarán reglamentariamente a efectos de cotización y su consiguiente repercusión en la acción protectora, en tres grupos. En todo caso, en el primer grupo se incluirán los trabajadores por cuenta ajena, retribuidos a salario o a la parte que coticen en iguales periodos y cuantías que los anteriores. En el segundo, los pescadores a la parte, no incluidos en el apartado anterior, y en el tercero los autónomos o por cuenta propia”.

- ◆ El grupo segundo A) comprende a aquellos trabajadores que presten servicios en embarcaciones pesqueras comprendidas entre 50,01 y 150 toneladas de registro bruto.
- ◆ El grupo segundo B) comprende los trabajadores que presten servicios en embarcaciones pesqueras comprendidas entre 10,01 y 50 toneladas de registro bruto.

c) El Grupo Tercero, en el que quedan incluidos:

- ◆ Trabajadores por cuenta propia o autónomos.
- ◆ En todo caso, los trabajadores retribuidos a la parte que presten servicio en embarcaciones de hasta 10 toneladas de registro bruto.

Por lo que respecta a la determinación de las bases y tipos de cotización, las bases de cotización de los trabajadores retribuidos a salario, que están comprendidos según la clasificación antes señalada en el grupo 1, se determinan conforme a las reglas generales y por tanto, está constituida por las remuneraciones efectivamente percibidas según las normas generales, y tanto para riesgos comunes (art. 19.3 TRLSSM) como para riesgos profesionales (art. 20.3 TRLSSM) Esta equiparación de los trabajadores del mar incluidos en el grupo 1 de cotización con los trabajadores incluidos en el Régimen General, establecida ya en las primeras épocas del RETM ha sido mantenida, lógicamente con posterioridad hasta el momento actual (art. 52 RD 2064/1995, de 22 de diciembre), al no existir razón que justifique el establecimiento de especialidades. No hay pues, ninguna singularidad respecto de este colectivo. Desde la perspectiva de la norma de integración, por tanto, no haría falta prever ninguna singularidad.

Por lo que respecta a los trabajadores de los grupos 2 y 3 sí existen especialidades pero con la particularidad, además, de que estas especialidades no se recogen exclusivamente en el D. 2864/1974 y en el D. 1867/1970 sino que son fruto de una larga evolución normativa que no puede dejar de tener su incidencia desde la perspectiva de este trabajo. De hecho, incluso hay que señalar que existe un claro desajuste entre lo que dispone el D. 2864/1974 y el sistema de cotización vigente pese a que dicha norma legal no ha sido objeto de modificación alguna. Efectivamente, el D. 2864/1974 distingue dos formas diferentes para determinar la base de cotización según el origen de las contingencias. Por lo que se refiere a las contingencias comunes (art. 19 D. 2864/1974), dispone que la cotización se efectuará tomando como base las remuneraciones efectivamente percibidas, según las normas establecidas en el Régimen General (art. 19.3) y que el tipo de cotización en el RETM, así como su distribución para determinar las aportaciones de empresarios y trabajadores serán los mismos que estén establecidos en el Régimen General (art. 19.2), a lo que se añade el mandato antes señalado de la clasificación reglamentaria en grupos de cotización (art. 19.5) para concluir en la posibilidad de que el Ministerio de Trabajo, a propuesta de la Entidad Gestora, determine los coeficientes correctores que habrán de aplicarse para los grupos 2 y 3 teniendo en cuenta las características que concurren en las actividades comprendidas en dichos grupos y la capacidad económica de las mismas.

Por lo que se refiere a las contingencias profesionales (art. 20) se establece, en principio, que la cotización se efectuará sobre las remuneraciones efectivamente percibidas según los criterios establecidos en el Régimen General para, a renglón seguido, añadir la precisión de que en la pesca a la parte se estimarán como tales retribuciones las que determinen anualmente las Delegaciones Provinciales de Trabajo en las provincias del litoral a propuesta de la entidad gestora determinación que se efectuará por provincias, modalidades de pesca y categorías profesionales sobre la base de los valores medios de remuneración percibida en el año precedente. En este caso, este sistema de cotización sobre bases fijadas administrativamente afecta a todos los trabajadores, tanto los retribuidos a salario como los retribuidos a la parte pues la norma no distinguía. Sin embargo, dos cuestiones incidieron sobre el sistema de cotización, cuestiones que no se ven reflejados en la norma reguladora del RETM: por un lado, alguna doctrina judicial entendió, dado que las resoluciones de las Direcciones Provinciales de Trabajo fijaban como reales unos salarios estimados, conforme disponía el artículo 20.3 LSSM, que la base de cotización por contingencias comunes no podía ser superior a aquella *cuanto dentro del sistema de la Seguridad Social han sido aquellas contingencias* [las derivadas de riesgos profesionales] *las primadas por razones obvias, a estos efectos [...]*⁴⁰. En definitiva, no podía cotizarse por contingencias comunes en cuantía superior a la cantidad fijada en la Resolución de la correspondiente Dirección Provincial de Trabajo. En una interpretación mas matizada, algún otro pronunciamiento estimó que si la resolución administrativa disponía el carácter mínimo de las citadas retribuciones procedía atender a las remuneraciones efectivamente percibidas de ser éstas superiores⁴¹, si bien en sentencias posteriores el mismo Tribunal negó tal posibilidad en atención a que la configuración como retribuciones mínimas rebasaba la autorización que el artículo

⁴⁰ STSJ MADRID de 2-4-1990 (AS 1990, 1675) y STSJ GALICIA de 20-4-1994 (AS 1994, 1771). En sentido contrario, STS (CA) de 3-6-1997 (RJ 1997, 5172).

⁴¹ STSJ GALICIA de 5-3-1993 (AS 1993, 1344) y STSJ GALICIA de 5-3-1992 (AS 1992, 1229). Señalaba la primera de estas sentencias: "(...) Son reiterados los pronunciamos judiciales (así, Sentencias de esta Sala de 5 marzo o 17 noviembre 1992 [AS 1992\1229]) que confirman la aplicación al caso, dada la modalidad retributiva del actor, del art. 20 del Decreto señalado en atención a la dificultad de determinación «a priori» de la retribución y en la aleatoriedad del producto de la pesca, así como en la mayor protección de que ordinariamente se dotan a las contingencias por accidente de trabajo y enfermedades profesionales de modo que, en consecuencia, «a los efectos cotizatorios se estimarán como remuneraciones efectivamente percibidas las que determinen anualmente las Delegaciones Provinciales de Trabajo». Partiendo de tal principio, y con independencia de los defectos que por el recurrente se atribuyen a los trámites procedimentales seguidos para la fijación de tales bases de cotización (ya por tratarse de cuestión nueva, ya por no ser ésta la jurisdicción competente para su conocimiento), es lo cierto, cual se alega y así lo tiene sancionado esta Sala (vgr. S. 21-5-1992 [AS 1992\2769]), que el contenido de aquellas resoluciones administrativas ha de ponderarse en su totalidad, de modo que si en ocasiones disponen que «las citadas remuneraciones reales estimadas tienen la consideración de mínimas, y en consecuencia, las bases de cotización de las categorías citadas en los supuestos de retribuciones superiores, serán las que realmente perciban...», a ello habrá de estarse”.

20.3 LSSM concedía a la autoridad laboral administrativa⁴². Por otro lado, y de mayor importancia, a partir de 1990 se inició un proceso de reforma, progresivo⁴³, del sistema

⁴² STSJ GALICIA de 24-2-1994 (AS 1994, 715) que señala: "La cuestión debatida y aquí resuelta por los Tribunales de Justicia, así, entre otras las Sentencias del TS de fecha 6 abril 1978 (RJ 1978\1384), TCT 12 abril 1984 (RTCT 1984\3538) y 29 enero 1987 (RTCT 1987\1791) y esta misma Sala en Sentencias de 22 enero y 26 febrero 1991, en el sentido de que la base reguladora debe calcularse con arreglo a las cotizaciones, que las empresas efectúen en las cuantías establecidas anualmente por la Dirección Provincial de Trabajo en aplicación de lo dispuesto en el art. 20, norma 3.^a del Decreto 2894/1974, de 30 agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes 116/1969, de 30 diciembre (RCL 1969\2386) y 24/1972, de 21 junio (RCL 1972\1166) y se regula el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar; y si bien es cierto que el art. 19 núm. 3 del citado Texto Legal, establece que la cotización a este Régimen Especial se efectuará tomando como base las remuneraciones efectivamente percibidas, según las normas establecidas en el Régimen General, no es menos cierto que la citada Norma 3.^a del art. 20 de dicho Texto, después de sustentar el contenido del núm. 3 del art. 19, señala que en la «pesca a la parte» se estimarán como tales remuneraciones las que determinan anualmente las Delegaciones Provinciales de Trabajo y aunque esta modalidad se refiere al Régimen de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, habrá de entenderse también aplicable a las contingencias comunes, tanto por la modificación introducida por el citado Decreto en la redacción del art. 19 que venía dada en las Leyes de 30 diciembre 1969 y 21 junio 1972, cuanto que porque así parece estimarlo el espíritu de la norma y la interpretación lógica y sistemática de la misma, partiendo las dificultades para determinar de antemano la remuneración de estos trabajadores por depender ésta de las capturas, del mayor o menor esfuerzo y porque la regulación de AT y EP, siempre representa una situación de privilegio dentro del sistema de la Seguridad Social, pretendiendo con ello impedir que las remuneraciones percibidas no fuesen inferiores a las realmente percibidas en algunas ocasiones; y no podría comprenderse que el legislador tratase de introducir unas cotizaciones más beneficiosas para las contingencias comunes ya que sería un criterio contrario al principio informante del sistema de la Seguridad Social, consistente en una mayor protección de las contingencias profesionales sobre las comunes; por otra parte, en lo que se refiere a la consideración de las bases de cotización como «mínimas» fijadas por la DPT, esta Sala declaró en Sentencias de 22 abril y 30 mayo 1993, que tal prevención rebasa la autorización que el art. 20.3 del Decreto 2864/1974, de 30 agosto, concede a la autoridad laboral administrativa, en cuanto no le permite señalar bases mínimas, sin perjuicio de salario real si fuese superior, sino que le ordena fijarlas «sobre la base de los valores medios de remuneración percibida en el año precedente»".

⁴³ El Real Decreto 234/1990, de 23 de febrero (RCL 1990, 419) establecía la modificación para los trabajadores retribuidos a la parte comprendidos en los grupos I y IIA. La Ley 31/1991, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1992 (RCL 1991, 3025), establecía lo mismo que el anterior Real Decreto y para el mismo colectivo pero incrementa los porcentajes aplicables sobre las remuneraciones fijadas administrativamente para 1989 para la consideración de tope máximo. La Ley 39/1992, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1993 (RCL 1992, 2801), equipara a los trabajadores del grupo IIB, dado que los del grupo I y IIA habían quedado totalmente equiparados por la aplicación de las normas anteriores, estableciendo también el porcentaje aplicable para la fijación del límite máximo de cotización. Con la Ley 21/1993, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1994 (RCL 1993, 3597), quedan totalmente equiparados a las normas generales los trabajadores retribuidos a la parte de los grupos I y II, siendo, por tanto, aplicables únicamente a los trabajadores retribuidos a la parte del Grupo III como bases de cotización las

de cotización en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar con la finalidad con la finalidad de homogeneizar y uniformiza el sistema de cotización de los trabajadores retribuidos a la parte y los trabajadores retribuidos a salario, cambió el sistema de cotización basado en los salarios determinados por la autoridad administrativa a un sistema de cotización sobre salarios reales, dejando las remuneraciones administrativas en la consideración de topes mínimo y, aplicado también de forma progresiva, un porcentaje sobre aquel, también el tope máximo. Este proceso de convergencia se vió truncado cuando, debiendo afectar el proceso de homogeneización a los trabajadores incluidos en el grupo III, el legislador operó un nuevo viraje al disponer la Ley 65/1997, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1998, una vuelta al sistema de cotización, y para todas las contingencias y situaciones protegidas de los trabajadores incluidos en los grupos II y III, al sistema de determinación administrativa de las bases de cotización. Dicha norma presupuestaria, tras remitir, en su artículo 89.seis.1 a las reglas generales en el epígrafe 2, disponía que “Dichas bases serían únicas sin que se tomasen en cuenta los topes máximos y mínimos previstos para las restantes actividades, si bien como límite se estableció que no podrían ser inferiores a las bases mínimas que se establecieran para las distintas categorías profesionales con carácter general. Este sistema “resucitado” se ha mantenido hasta la actualidad⁴⁴ y lo es, además, para todas las contingencias, tanto las contingencias comunes como las profesionales pero sólo para los trabajadores de los grupos 2 y 3. Son pues, estos trabajadores los que presentan una gran singularidad en la forma de determinación de sus bases de cotización en tanto que se fijan directamente por vía administrativa.

También como especialidad puesto que en general la cuota por contingencias profesionales al igual que en el Régimen General es a cargo exclusivo del empresario, en las embarcaciones retribuidas a la parte es uno de los gastos que cabe deducir del

determinadas anualmente por las Direcciones Provinciales de Trabajo. En el mismo sentido se preveía en el art. 105.5 Ley 41/1994, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1995 (RCL 1994, 3563), y en el art. 89.bis de la Ley 12/1996, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1997 (RCL 1996, 3181)

⁴⁴ Vid. Ley 49/1998 de 30 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado para 1999 (RCL 1998, 3062); Ley 54/1999, de 29 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado para 2000 (RCL 1999, 3244); Ley 13/2000, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el 2001 (RCL 2000, 3019); Ley 23/2001, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2002 (RCL 2001, 3247); Ley 52/2002, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2003 (RCL 2002, 3080) y Ley 61/2003, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2004 (RCL 2003, 3092); Ley 30/2005, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2006; Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007; Ley 51/2007, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2008; Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009; y Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010. Para el año 2010, dichas bases han sido establecidas por la O. TIN/51/2010, de 19 de enero, por la que se establecen para el año 2010 las bases de cotización a la Seguridad Social de los trabajadores del Régimen Especial del Mar incluidos en los grupos segundo y tercero.

Monte Mayor o Montón con lo que, en definitiva, es la totalidad de la plantilla, junto con el armador, quienes soportan el coste de las primas de contingencias profesionales, considerándose así un coste mas de explotación. Así se contempla expresamente en el art. 20.2ª D. 2864/1974 pero también en la normativa reglamentaria aplicable (art. 51.2 RD 2064/1995) lo que implica que, a nuestro parecer, habría que prever esta especialidad en la normativa de integración para que la previsión reglamentaria tenga el adecuado amparo legal.

La previsión de una tarifa de primas específica para la actividad marítima-pesquera que se disponía en el art. 34.1 D. 1867/1970 y que no fue nunca aprobada ya no existe pues el RD 2.064/1995 ya derogó dicho precepto por lo que, en virtud de la DT 4ª.4 1867/1970, se aplica la vigente en el Régimen General. No hay aquí pues, especialidades de ningún tipo.

Por otro lado, y como antes se ha señalado, el art. 19.6 D. 2964/1974 prevé la posibilidad de que el Ministerio de Trabajo, a propuesta de la Entidad Gestora, determine unos coeficientes reductores a aplicar a efectos de cotización de empresas y trabajadores, teniendo en cuenta las características que concurran en las actividades comprendidas en dichos grupos y la capacidad económica de las mismas. Esta misma previsión se reitera por el art. 52 RD 2.064/1995 que concreta el alcance de este mandato: será aplicable a las bases de cotización por contingencias comunes respecto de las empresas y trabajadores incluidos en los grupos segundo y tercero. Además, la reiteradamente la Ley de Presupuestos Generales del Estado extiende también la aplicación de estos coeficientes reductores a la cotización por desempleo⁴⁵. Como antes se ha señalado, estos coeficientes sólo tienen incidencia para la determinación de la cuota pero no desde el punto de vista de la protección pues las bases reguladoras de las prestaciones se calculan sobre la base de cotización sin aplicación del coeficiente. Estos coeficientes se recogen todavía en una antigua norma reglamentaria, la Orden de 22 de noviembre de 1974 y son los siguientes:

- En el grupo 2º:

- a) Coeficiente de un medio ($\frac{1}{2}$) para embarcaciones pesqueras entre 10,01 y 50 toneladas de registro bruto.
- b) Coeficiente de dos tercios ($\frac{2}{3}$) para embarcaciones pesqueras comprendidas entre 50,01 y 150 toneladas.

- En el grupo 3º:

- a) Coeficiente de un tercio ($\frac{1}{3}$) para embarcaciones pesqueras de hasta 10 toneladas de registro bruto.
- b) Coeficiente de un tercio ($\frac{1}{3}$) para los trabajadores autónomos.

⁴⁵ Art. 129.Diez Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 (BOE 24-12-2009): "A las bases de cotización para Desempleo en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar será también de aplicación lo dispuesto en el artículo 19.6 del texto refundido aprobado por Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, y en las normas de desarrollo de dicho precepto, sin perjuicio de lo señalado en el apartado Siete de este artículo".

En materia de cotización adicional por horas extraordinarias no existe actualmente ninguna especialidad pues aunque inicialmente el Régimen Especial de Trabajadores del Mar estuvo excluido de esta cotización adicional cuando fue establecida⁴⁶, el Real Decreto 1/1985, de 5 de enero decretó su aplicación también a este Régimen Especial.

Finalmente, para la cotización al Fondo de Garantía Salarial son plenamente aplicables las normas generales. La única singularidad es que están excluidos de cotización al mismo los Prácticos del Puerto asimilados a trabajadores por cuenta ajena por la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de Régimen Económico y de prestación de servicios de los puertos de interés general modificada por la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social y los armadores asimilados a trabajadores por cuenta ajena, además de los consejeros y administradores de sociedades mercantiles capitalistas dedicadas a actividades marítimo pesqueras cuando el desempeño de su cargo conlleve la realización de funciones de dirección y gerencia siendo retribuido por dichas funciones o por su condición de trabajador de la misma y siempre que no posea el control efectivo de la sociedad [art. 97.1.k) LGSS]

En definitiva, las especialidades en materia de cotización en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar son:

- a) La clasificación de los trabajadores en tres (3) grupos de cotización.
- b) Las bases de cotización, para todas las contingencias, de los trabajadores comprendidos en los grupos 2 y 3 se determinan anualmente por vía administrativa.
- c) La cuota por contingencias profesionales en los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte puede descontarse del Monte Mayor o Montón por lo que no es a cargo exclusivo de los empleadores, como en el Régimen General.
- d) Para la determinación de la cuota de contingencias comunes y desempleo, de los grupos 2º y 3º, se aplican unos coeficientes, determinados reglamentariamente, a fin de reducir el esfuerzo contributivo trabajador y del empresario, reducción de la cotización que luego no tiene consecuencias en materia de prestaciones puesto que la base reguladora de las prestaciones se calcula sobre la base de cotización real, y no la reducida.
- e) Los trabajadores por cuenta propia, incluidos los armadores asimilados, así como los prácticos del Puerto asimilados están excluidos de la protección por desempleo y de la protección del Fondo de Garantía Salarial por lo que lógicamente no cotizan por estos conceptos.

⁴⁶ La cotización adicional se estableció por el Real Decreto 82/1979, de 19 de enero y fue la Resolución de 8 de septiembre de 1979 por la que se excluyó provisionalmente de su aplicación al Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

Sin embargo, tras la promulgación de la Ley 32/2010, de 5 de agosto y como se ha señalado con anterioridad, los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar tienen cubierta parece que obligatoriamente una nueva prestación –la prestación económica por cese de actividad- que conlleva una cotización adicional de 2,2% “aplicable a la base de cotización que le corresponda como trabajador por cuenta propia”, tipo de cotización que se fijará anualmente por la Ley de Presupuestos Generales del Estado con la finalidad de mantener la sostenibilidad financiera de esta protección, que “se financiará exclusivamente con cargo a la cotización por dicha contingencia (la protección de cese por actividad) de los trabajadores autónomos que tuvieran protegida la cobertura por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales”. Esta nueva prestación obliga a prever en el RD 2064/1995, de 22 de diciembre las normas necesarias sobre el particular, disponiendo la obligación de cotizar y los términos y la única exclusión a esta obligación, que viene prevista en la D.A.9ª en determinados supuestos de pluriactividad. Sobre la base de cotización a computar parece que hay que entender que se aplicará sobre la base de cotización sin aplicación de los coeficientes reductores, aunque habrá que estar a lo que prevea la norma reglamentaria de desarrollo de la Ley 32/2010. Las consecuencias en materia de afiliación, altas y bajas –especialmente en lo que se refiere a la entidad gestora- ya se han previsto en las modificaciones propuestas en el RD 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de datos (vid. Actos de encuadramiento).

Por lo que se refiere a los asimilados, sin embargo, no les resulta aplicable la nueva prestación por cese de actividad (vid. argumentos actuales –sin perjuicio de futuro desarrollo reglamentario- en Acción Protectora)

f) También están excluidos de la cotización por desempleo y FOGASA los consejeros y administradores de sociedades mercantiles capitalistas dedicadas a alguna de las actividades marítimo-pesqueras enunciadas en el art. 2.a) D. 2864/1974 siempre que no posean el control de la sociedad en los términos previstos en la D.A.27ª LGSS, cuando el desempeño de su cargo conlleve la realización de las funciones de dirección y gerencia y sean retribuidos por esas funciones o por su condición de trabajadores por cuenta ajena [art. 97.2.k) LGSS].

Finalmente, por lo que se refiere a la recaudación, como antes ya se ha señalado⁴⁷, han sido finalmente derogados todos los sistemas especiales de recaudación que

⁴⁷ La OM de 26-5-1999 de desarrollo del Real Decreto 1637/1995, de 6 de octubre, por el que se aprobó el Reglamento General de Recaudación contemplaba, junto al sistema general, el sistema especial de cuotas fijas de aplicación exclusiva a empresas con trabajadores del grupo II y III. El Real Decreto 1637/1995, de 6 de octubre fue objeto de derogación por el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el actualmente vigente Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social. También derogó la Orden de 26 de mayo de 1999 –de desarrollo del RD 1637/1995- salvo en sus artículos 57.2, 59, 68, 69, 73, 78 y 84 y sus disposiciones adicionales segunda, séptima y octava y disposición final primera, disponiendo su vigencia transitoria hasta que se dictaran las correspondientes normas de desarrollo del Reglamento 1415/ 2004, de 11 de junio. Pues bien, la Orden TAS/1562/2005, de 25 de mayo ha derogado expresamente dichos preceptos y puesto que la Disposición Adicional

contemplaba el Decreto 2864/1974, de 30 de agosto (arts. 23 a 27) cuya existencia se justificaba por la pluralidad de los distintos grupos de cotización que exigían mecanismos que modularan el cumplimiento de una obligación arbitrada sobre presupuestos fácticos diferentes. No existen pues especialidades en materia de recaudación que obliguen a prever ninguna singularidad en esta materia ni tampoco, en lo que ahora interesa, a recoger en la norma legal de integración el amparo legal de posibles especialidades reglamentarias: no hay, desde el punto de vista normativo, que prever consecuencias de la derogación del Decreto 2864/1974, de 30 de agosto y el Decreto 1867/1970, de 9 de julio.

B) Opciones de integración: consecuencias de la integración desde la perspectiva de la derogación de normativa específica y modificación de normativa vigente.

Uno de los principales problemas que plantea la supresión del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar y la integración de los trabajadores en el Régimen General (trabajadores por cuenta ajena y asimilados) y en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (trabajadores por cuenta propia y familiares colaboradores) es decidir si las especialidades en materia de cotización –que sin duda, se deben mantener pues como se ha señalado con reiteración en este trabajo la integración no debe suponer, de momento, una modificación del status quo actual-, se mantienen sobre la base del mismo esquema de distribución de trabajadores en tres grupos diferentes de cotización o si, por el contrario, es conveniente diseñar un nuevo sistema de cotización que, olvidando la citada clasificación en grupos, tenga las mismas consecuencias desde el punto de vista de la cotización pero sobre un esquema diferente. Hay que tener en cuenta que la supresión de la actual calificación en grupos o, en su caso, los grupos tal y como ahora están estructurados tendría sus consecuencias tanto en el RD 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización como en la Orden Anual de Cotización así como en la Orden de 22 de noviembre de 1975 que aprueba, diferenciando por grupos de cotización, los coeficientes a aplicar para la reducción de la base de cotización de contingencias comunes y desempleo, que actualmente se predica de los trabajadores de los grupos 2 y 3 y cuya cuantía es diferente según el grupo en el que el trabajador queda encuadrado.

El principal obstáculo a la supresión de esta clasificación es, a mi modo de ver, además de las consecuencias señaladas sobre otra normativa, su gran arraigo en el ámbito marítimo-pesquero, además de la dificultad de hallar un esquema que permita singularizar o individualizar las particularidades de alguno de estos grupos pues, en definitiva, la necesidad de singularizarlos o individualizarlos subsiste.

Por contra, dos son los motivos principales que podrían llevar a plantear la necesidad de definir el sistema de cotización específico de otra manera. En primer lugar, el hecho de que los trabajadores actualmente comprendidos en el grupo 1 cuando son retribuidos a salario no presentan ninguna especialidad en materia de cotización –ni en

Primera de la Orden de 26-5-1999 era la que regulaba el sistema de recaudación por cuotas fijas, este sistema ha quedado ya definitivamente derogado.

la forma de determinación de sus bases de cotización, ni en la eventual aplicación de coeficientes correctores a la cotización, ni en los tipos aplicables-: en definitiva, se les aplican exactamente las mismas reglas que en el Régimen General. En tanto no presentan ninguna singularidad y con la integración van a quedar comprendidos en el Régimen General, no tiene mucho sentido que continúen incluidos en una clasificación de la que no hay que inferir ninguna consecuencia, siéndose singularizados para nada.

Sí presentan una singularidad muy pequeña, sin embargo, los trabajadores comprendidos en el Grupo 1 cuando son retribuidos a la parte, pues en este caso la cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales –que en el Régimen General es siempre a cargo del empresario- cabe que en este caso sea deducida del Monte Mayor o Montón, y por lo que respecta a las contingencias comunes, es preciso que la parte de cotización que corresponda a los trabajadores sea descontada por el empresario en el momento del reparto Monte Menor, de tal forma que si no se realiza en ese momento no podrá realizarlo con posterioridad, quedando la totalidad de la cuota a cargo del empresario (art. 51.2 RD 2064/1995). Puesto que estas especialidades no resultan sustanciales y siempre en aras de la simplificación –de la estructura del sistema pero también de la normativa aplicable- quizá pudiera ser interesante olvidar este colectivo como integrante del Grupo 1 y simplemente, mediante la modificación de la normativa reglamentaria correspondiente (especialmente el RD 2064/1995), no contar con el grupo 1 de cotización. Otra opción podría ser mantener en el grupo 1 –para dar también sentido al mantenimiento del grupo 2 y 3- a los trabajadores retribuidos a la parte actualmente comprendidos en el mismo de tal forma que simplemente se desgajan de ese grupo los trabajadores retribuidos a salario y se predica la estructuración en grupo de los trabajadores retribuidos a la parte. O otra posibilidad, que finalmente es por la que se ha optado, es excluir a estos trabajadores del Grupo 1 y proceder a una nueva clasificación en 3 grupos, pero restringida a los trabajadores retribuidos a la parte en embarcaciones pesqueras de menos de 150 TRB.

En segundo lugar, el hecho de que la integración vaya a ser realizada en dos Regímenes diferentes dificulta notablemente una clasificación de trabajadores que estaba pensada sobre la base de un colectivo unitario (trabajadores por cuenta ajena y trabajadores por cuenta propia). Es decir, el grupo 3 actualmente comprende trabajadores por cuenta ajena y trabajadores por cuenta propia y no resulta fácil redactar una norma que, con ese mismo esquema, integre a unos trabajadores en el Régimen General y a otros en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. Otra opción sería desgajar también del grupo 3 a los trabajadores por cuenta propia.

Es verdad que se trata de una clasificación con gran arraigo y cuya supresión obliga a modificar un gran número de normas que parten de dicha clasificación pero creemos que resulta lo mas coherente en aras a la simplificación normativa puesto que ya no tiene sentido continuar manteniéndolo en los mismos términos.

La cuestión entonces se traslada a determinar cómo realizar una clasificación de trabajadores que sigue siendo necesaria –o su equivalente- respecto de los trabajadores de los actuales grupos 2 y 3 puesto que tanto la determinación anual de las bases de cotización de los grupos 2 y 3 se estructura sobre esa clasificación como

los señalados coeficientes reductores y en general, todo el sistema de cotización de los trabajadores de los grupos 2 y 3.

Una opción, que podría consistir en definir unos nuevos grupos –con exclusión de los trabajadores del Grupo 1 a quienes no se aplicaría mas especialización que la señalada para los retribuidos a la parte y que además sería ubicada en la normativa general de cotización del Régimen General - y también con exclusión de los trabajadores por cuenta propia del grupo 3: el problema en este caso es que, a nuestro parecer, cambiar una denominación arraigada con una nueva numeración puede inducir a confusión. Es por ello que nos parece mas conveniente un cambio total y puesto que, como se ha señalado, los trabajadores actualmente comprendidos en el Grupo 1 no presentan ninguna singularidad en materia de cotización que no pueda ser reconducida al Régimen General, nuestra propuesta iría mas en la línea de definir las especialidades de cotización exclusivamente respecto de quienes efectivamente las tienen y para ello es necesario realizar una nueva clasificación de los trabajadores sobre la base de los criterios que actualmente se utilizan para realizar dicha clasificación: trabajadores retribuidos a la parte en actividades pesqueras, distinguiendo según el tonelaje de la embarcación pesquera. Con la finalidad –meramente clarificadora- de que se aprecie el cambio de sistema, podría sustituirse la numeración mediante el sistema de números árabes, a favor de los números romanos.

El Grupo Primero (I) puede comprender los antes comprendidos en el Grupo 2 A es decir, los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte que presten servicios en embarcaciones pesqueras comprendidas entre 50,01 y 150 Toneladas de Registro Bruto.

El Grupo Segundo (II) puede comprender los antes comprendidos en el Grupo 2 B, es decir, los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte que presten servicios en embarcaciones pesqueras comprendidas entre 10,01 y 50,01 Toneladas de Registro Bruto.

Y el Grupo Tercero (III) puede comprender los trabajadores antes ya comprendidos en el grupo 3 –con exclusión de los trabajadores por cuenta propia pues son reconducidos a un Sistema Especial en el Régimen de Autónomos-: es decir, los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte que presten servicios en embarcaciones pesqueras comprendidas hasta 10 Toneladas de Registro Bruto.

Por lo que se refiere a los trabajadores por cuenta propia, la cuestión es más sencilla pues basta con incluir a quienes actualmente ostentan esta condición en el Sistema Especial y establecer como norma en este Sistema Especial que la base de cotización se determinará anualmente por el Ministerio de Trabajo en los mismos términos actuales y la aplicación de los coeficientes en el porcentaje que determine la norma reglamentaria correspondiente que, como se ha dicho, en lugar de referirse a grupos de cotización bastará con que se refiere a los trabajadores por cuenta propia. Cuando se disponga la aplicación de los coeficientes, es necesario prever alguna disposición sobre el particular a efectos de la nueva prestación económica por cese de actividad que ha establecido la Ley 32/2010, de 5 de agosto. La Ley 32/2010 prevé que la cotización sea “la que le corresponda como trabajador por cuenta propia en el

Régimen Especial de Trabajadores del Mar” (art. 14.2 Ley 32/2010) de lo que parece inferirse que es la base de cotización fijada administrativamente, sin aplicación de los coeficientes. Por otro lado, existe una cuestión adicional que hay que resolver: el art. 52.2 RD 2064/1995, de 22 de diciembre –cuyo modificación ahora se propone– dispone para todos los trabajadores incluidos en los actuales grupos de cotización 2 y 3 (por tanto, también para los trabajadores por cuenta propia, incluidos actualmente en el grupo 3) que las bases de cotización determinadas administrativamente no podrían ser inferiores en ningún caso a las bases mínimas establecidas en cada ejercicio para las distintas categorías profesionales en el Régimen General de la Seguridad Social. La cuestión es si, respecto de los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Sistema especial de trabajadores cuenta propia del mar que aquí se propone, se mantiene este mismo límite o, por el contrario, el citado límite se predica de la base mínima establecida para los trabajadores por cuenta propia del Régimen de Trabajadores Autónomos lo que parecería mas coherente dado que el sistema especial que se crea es de trabajadores por cuenta propia y es un “sistema especial” del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. En todo caso se trata de una cuestión que en la práctica no debería plantear problemas pues la base mínima de cuantía mas reducida prevista actualmente (Orden TIN/51/2010, de 19 de enero, por la que se establecen para el año 2010 las bases de cotización a la Seguridad Social de los trabajadores del Régimen Especial del Mar incluidos en los grupos segundo y tercero) (1.065 €) para el Grupo 3 es superior a la base mínima prevista para en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (841,80 €). En todo caso, en el trabajo se dejan propuestas ambas alternativas.

De esta manera, únicamente quedan comprendidos en la clasificación por grupos aquellos que van a presentar particularidades en materia de cotización respecto de los trabajadores por cuenta ajena comprendidos en el Régimen General: los trabajadores retribuidos a la parte en embarcaciones pesqueras de menos de 150 TRB y siempre que no opten, de acuerdo con sus empresarios, por cotizar en la misma cuantía y forma que los retribuidos a salario. Quienes bien son retribuidos a salario, cualquiera que sea la actividad que realicen, o son retribuidos a la parte en embarcaciones dedicadas al transporte marítimo o en embarcaciones pesqueras de mas de 150 Toneladas de Registro Bruto quedan excluidos de una clasificación de la que no se infiere ninguna consecuencia.

Así pues, desde la perspectiva de la incidencia que sobre la normativa tiene esta modificación, las normas afectadas son las siguientes:

1º) En primer lugar, es imprescindible que la **norma de integración** recoja, adaptadas, las previsiones actualmente contenidas en el D. 2864/1974, de 30 de agosto, para otorgar cobertura legal a las especialidades que van a subsistir. Como se ha dicho, estas especialidades se concentran en los trabajadores retribuidos a la parte en embarcaciones pesqueras de menos de 150 TRB (es decir, los que estaban comprendidos en los grupos 2 y 3) así como el hecho de que los trabajadores (pero ahora no todos sino sólo los retribuidos a la parte en embarcaciones pesqueras de menos de 150 TRB) se clasifiquen en grupos de cotización y los criterios generales para dicha clasificación. No parece que resulte conveniente que la norma legal fije el tonelaje para dicha clasificación pues parece papel de la norma reglamentaria: es

preferible hallar una fórmula general que habilite a la norma reglamentaria para la fijación de la clasificación concreta pero sin que suponga una carta blanca que suponga una “deslegalización”. Hay que tener en cuenta que es necesario precisar que no “todos” los trabajadores retribuidos a la parte en embarcaciones pesqueras deben ser necesariamente objeto de clasificación porque actualmente los retribuidos a la parte en embarcaciones pesqueras de mas de 150 TRB están en el grupo 1 y como no tienen especialidades, no los incluimos en la clasificación pero no debe ser la norma legal la que “congele” el tonelaje para la clasificación (aunque sí que ese será el criterio) sino la norma reglamentaria en la que se debe introducir una habilitación al Gobierno para modificar los límites del citado tonelaje e incluso el número de grupos que no debe quedar cerrado en la norma legal.

Se propone el siguiente texto:

(Trabajadores por cuenta ajena)

Artículo 3. Cotización

1. La cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, en el caso de embarcaciones en las que el trabajo sea remunerado por el sistema “a la parte”, podrá deducirse del “monte mayor” o “montón”.

2. En la cotización por contingencias comunes, los empresarios descontarán la parte de la cuota que corresponda a las aportaciones de los trabajadores en el momento de hacerles efectivas sus retribuciones entendiéndose que este momento es, en el caso de los trabajadores retribuidos a la parte, el del reparto del “monte menor”. Si no se realiza así, no podrá efectuarlo con posterioridad, quedando obligados a ingresar la totalidad de las cuotas a su exclusivo cargo.

3. Los trabajadores que desarrollen su actividad en embarcaciones pesqueras y sean retribuidos a la parte serán clasificados reglamentariamente en grupos de cotización a efectos de cotización y, en su caso, su consiguiente repercusión en la acción protectora. La norma reglamentaria fijará los límites de tonelaje de la embarcación a estos efectos y la distribución de los trabajadores en los distintos grupos en función del tonelaje de la embarcación pudiendo quedar excluidos de dicha clasificación los trabajadores que presten servicios en embarcaciones pesqueras cuyo tonelaje les dote de una capacidad económica suficiente a efectos de cotización.

4. Las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones protegidas de los trabajadores comprendidos en los grupos de cotización a que se refiere el número anterior de este artículo, serán determinadas anualmente por Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeros. Esta determinación se efectuará por provincias, modalidades de pesca y categorías profesionales, sobre la base de los valores medios de las remuneraciones percibidas en el año precedente y por el procedimiento que establezca el Ministerio de Trabajo e Inmigración.

Estas bases serán únicas, sin que se tomen en consideración las mínimas y máximas previstas para las restantes actividades pero, en ningún caso, podrán ser inferiores a las bases mínimas establecidas en cada ejercicio para las distintas categorías profesionales en el Régimen General de la Seguridad Social.

5. Para la determinación de las bases de cotización por contingencias comunes y desempleo de los trabajadores a las cantidades señaladas conforme a lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán los coeficientes correctores establecidos o que pueda establecer el Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeros. Estos coeficientes se fijarán teniendo en cuenta las características que concurran en las distintas actividades marítimo-pesqueras y la capacidad económica de empresas y trabajadores.

6. La Tesorería General de la Seguridad Social efectuará tanto la comprobación de las liquidaciones que se determinen como el control de las cotizaciones a efectos de despachos de embarcaciones por las autoridades de la Marina en los términos que establezca el Ministerio de Trabajo e Inmigración.

(Trabajadores por cuenta propia)

Artículo 6. Cotización.

La incorporación al Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar previsto en el artículo XXX determinará la aplicación de las siguientes particularidades en materia de cotización a la seguridad social:

- a) Las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones protegidas de los trabajadores comprendidos en este Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar serán determinadas anualmente por Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeros. Esta determinación se efectuará por provincias, modalidades de pesca y categorías profesionales, sobre la base de los valores medios de las remuneraciones percibidas en el año precedente y por el procedimiento que establezca el Ministerio de Trabajo e Inmigración. Estas bases serán únicas, sin que se tomen en consideración las mínimas y máximas previstas para las restantes actividades pero, en ningún caso, podrán ser inferiores a las bases mínimas establecidas en cada ejercicio para las distintas categorías profesionales en el*

[Régimen General de la Seguridad Social](#)

[ó](#)

[Régimen Especial de Trabajadores Autónomos](#)

b) Para la determinación de las bases de cotización por contingencias comunes a las cantidades señaladas conforme a lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán los coeficientes correctores establecidos o que pueda establecer el Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeros. Estos coeficientes se fijarán teniendo en cuenta las características que concurren en las distintas actividades marítimo-pesqueras y la capacidad económica de la empresa.

c) El tipo de cotización aplicable para la cotización por contingencias comunes será el previsto en cada caso en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

d) La cotización por contingencias profesionales será obligatoria, aplicándose el tipo de cotización previsto para este Sistema Especial por Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007, modificada por la disposición final decimotercera de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009, en la redacción dada por la disposición final octava de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010⁴⁸.

e) La cotización de cese por actividad será obligatoria aplicándose el tipo general previsto anualmente por la Ley de Presupuestos Generales del Estado para esta prestación sobre la base de cotización que le corresponda determinada conforme a lo dispuesto en el epígrafe a) de este artículo.

2º) En segundo lugar, sería conveniente derogar la Disposición Adicional 15ª LGSS que extiende a las bases de cotización por desempleo la aplicación de los coeficientes a que se refiere el art. 19.4 D. 2864/1974: en la norma de integración ya se declara la aplicación de estos coeficientes –y se reitera sistemáticamente también en la Ley de Presupuestos Generales del Estado- a la cotización por desempleo por lo que en aras a la simplificación del ordenamiento jurídico resulta conveniente su derogación.

3º) En tercer lugar, es imprescindible modificar el **Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización y Liquidación de otros derechos del Sistema**. Esta modificación no se lleva a cabo por la norma de integración sino por la norma reglamentaria –con rango de Real Decreto- de desarrollo de la norma legal de integración.

⁴⁸ Habrá que modificar también esta norma puesto que actualmente la tarifa de primas se refiere al tipo de cotización para los trabajadores del grupo 3 y, como hemos propuesto, los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Sistema especial de trabajadores cuenta propia del mar quedan excluidos de esa clasificación numérica. Habrá que prever un nuevo epígrafe en la tarifa de primas que se refiere a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Sistema especial de trabajadores cuenta propia del mar.

a) Derogación de la Sección 6ª del Capítulo II (arts. 51 a 55).

b) Adición de dos nuevos artículos (artículo 34 bis y 34 ter) en la Subsección Tercera (Supuestos especiales en el Régimen General) de la Sección Segunda (Régimen General) del Capítulo II (De la cotización a la Seguridad Social) dentro del epígrafe A) *Por las peculiaridades de colectivos protegidos, con la siguiente redacción:*

Artículo 34 bis. Trabajadores del mar retribuidos a la parte

1. Los trabajadores del mar retribuidos a la parte y los empresarios por cuya cuenta trabajen están sujetos a la obligación de cotizar en iguales términos y condiciones que lo previsto con carácter general en esta norma para los trabajadores por cuenta ajena comprendidos en el Régimen General sin otras particularidades que las siguientes:

a) La cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales podrá deducirse del “monte mayor” o “montón”.

b) En la cotización por contingencias comunes, los empresarios descontarán la parte de la cuota que corresponda a las aportaciones de los trabajadores en el momento de hacerles efectivas sus retribuciones entendiéndose que este momento es el del reparto del “monte menor”. Si no se realiza así, no podrá efectuarlo con posterioridad, quedando obligados a ingresar la totalidad de las cuotas a su exclusivo cargo.

c) Las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones protegidas de los trabajadores retribuidos a la parte a los que se refiere el artículo 35 de esta norma, serán determinadas anualmente por Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeños. Esta determinación se efectuará por provincias, modalidades de pesca y categorías profesionales, sobre la base de los valores medios de las remuneraciones percibidas en el año precedente y por el procedimiento que establezca el Ministerio de Trabajo e Inmigración. Estas bases serán únicas, sin que se tomen en consideración las mínimas y máximas previstas para las restantes actividades pero, en ningún caso, podrán ser inferiores a las bases mínimas establecidas en cada ejercicio para las distintas categorías profesionales en el Régimen General de la Seguridad Social.

d) Para la determinación de las bases de cotización por contingencias comunes y desempleo de los trabajadores señalados en el epígrafe anterior, a las cantidades señaladas conforme a lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán los coeficientes correctores establecidos o que pueda establecer el Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeños. Estos coeficientes se fijarán teniendo en cuenta las

características que concurren en las distintas actividades marítimo-pesqueras y la capacidad económica de empresas y trabajadores.

e) Los asimilados a que se refiere el art. XXX de la Ley XXXX/XXXX están excluidos en todo caso de la protección por desempleo por lo que no cotizan por esta prestación.

También están excluidos de la prestación por cese de actividad prevista en la Ley 32/2010 de 5 de agosto, no teniendo que cotizar por dicha prestación.

Artículo 34 ter. Clasificación de trabajadores del mar retribuidos a la parte en embarcaciones pesqueras sujetos a particularidades

1. A efectos de la cotización y su consiguiente repercusión en la acción protectora, los trabajadores retribuidos a la parte sujetos a particularidades se clasificarán en los tres grupos siguientes:

1º) En el primer grupo, denominado Grupo I, se incluirán los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte que presten servicios en embarcaciones pesqueras comprendidas entre 50,01 y 150 Toneladas de Registro Bruto, salvo que hayan optado, de acuerdo con sus empresarios, por cotizar en igual cuantía y forma que los retribuidos a salario.

2º) En el segundo grupo, denominado Grupo II, se incluirán los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte que presten servicios en embarcaciones pesqueras comprendidas entre 10,01 y 50,01 Toneladas de Registro Bruto.

3º). En el grupo tercero, denominado Grupo III, se incluirán los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte que presten servicios en embarcaciones pesqueras comprendidas hasta 10 Toneladas de Registro Bruto.

2. El Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta de la Entidad Gestora y previo informe de las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pesqueros, podrá variar los límites de tonelaje antes reseñados cuando las características de la explotación pesquera, las modalidades de pesca o la coyuntura económica de estas empresas así lo aconsejen.

Por lo que se refiere a los trabajadores por cuenta propia, ya se ha señalado que, a diferencia de lo que ocurre con los trabajadores por cuenta ajena, las mayores diferencias que existen entre los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar y los trabajadores por cuenta propia del Régimen de Trabajadores Autónomos, en materia de cotización y alcance de la acción protectora – especialmente el hecho de que los trabajadores actualmente comprendidos en el RETM tengan obligatoriamente cubierta las contingencias profesionales (lo que ahora determina también la automática cobertura de la nueva prestación económica por cese de actividad establecida por la Ley 32/2010 de 5 de agosto- así como la circunstancia de que los criterios que determinan que un trabajador por cuenta propia quede comprendido en el RETM son estrictos de forma que cuando no se cumplen actualmente dicho trabajador queda reconducido al RETA, determina que resulte

conveniente la creación en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos de un Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar, que recoja, tras una delimitación de los trabajadores que quedan comprendidos en el mismo siguiendo los mismos criterios que actualmente vienen establecidos en el RETM, las especialidades en materia de cotización y que permitan predicar las especialidades en materia de acción protectora de los trabajadores comprendidos en dicho Sistema Especial. Sobre los criterios que determinan la inclusión en el Sistema Especial no obstante, se proponen varias alternativas (vid. campo de aplicación). No obstante, la creación del sistema especial se realiza

Desde la perspectiva de las consecuencias que esta opción tiene en lo que se refiere a la normativa reguladora en materia de cotización, son las siguientes:

1º) En primer lugar, la norma legal de integración tiene que decretar la integración de los trabajadores por cuenta propia actualmente comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, declarando la aplicación de la normativa vigente en dicho Régimen con la salvedad de las particularidades que pueden ser de aplicación a los trabajadores que queden comprendidos en el Sistema Especial de Cotización a que se refiere la misma norma de integración.

2º) En segundo lugar, la norma legal de integración tiene que crear el Sistema Especial de cotización de trabajadores por cuenta propia del mar que defina el colectivo que queda comprendido en dicho Sistema Especial (vid. epígrafe dedicado al Campo de aplicación).

3º) En tercer lugar, la norma legal de integración tiene que recoger aquellas especialidades que en materia de cotización exigen reserva de ley, y que en la actualidad se recogen, en los arts. 15 a 22 Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, en lo que se refiere a los trabajadores por cuenta propia. Como se ha señalado mas arriba, en la actualidad los trabajadores por cuenta propia están incluidos en el grupo 3 de cotización. Al desgajarlos de este grupo –pues la clasificación por grupos ahora se ha restringido a un colectivo determinado de trabajadores: los cuenta ajena que todavía cuentan con especialidades en materia de cotización predicadas de su comparación con el Régimen General en el que han quedado integrarlos- basta con definir el colectivo de trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Sistema Especial y luego enunciar las especialidades en materia de cotización que no son otras que la determinación administrativa de la base de cotización y la posibilidad de aplicar coeficientes reductores a la cotización así como la obligatoriedad de la cobertura de las contingencias profesionales y también ahora la consiguiente cobertura de la prestación económica por cese de actividad, con las consecuencias que en materia de cotización implica así como las especialidades que, en ambas prestaciones, respecto de la gestión en comparación con el colectivo de trabajadores por cuenta propia del RETA. El texto propuesto se ha transcrito mas arriba.

4º) En cuarto lugar, es necesario modificar, mediante el Reglamento de desarrollo de la norma de integración, los artículos del Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización que se refieren a la cotización

en el Régimen de Trabajadores Autónomos para dar entrada a la existencia de este Sistema Especial de trabajadores por cuenta propia del mar aunque hay que tener en cuenta que la norma que define el Sistema Especial trabajadores cuenta propia agrario es el RD 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de datos. No hay que volver a derogar los artículos referidos a la cotización en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar porque ya se ha indicado esta derogación antes.

Hay dos vías posibles para introducir las especialidades. La primera, mediante la adición de un nuevo artículo referido específicamente al Sistema Especial de Seguridad Social de los Trabajadores por cuenta propia del mar. En este caso este precepto podría ser un nuevo artículo 45 ter (a renglón seguido de la regulación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y antes de que se inicie la regulación de los Regímenes Especiales). No obstante, esta opción choca con la regulación que se ha efectuado en el Sistema Especial para Trabajadores por cuenta propia agrarios en los que la regulación específica se ha realizado introduciendo particularidades en los artículos que regulan la situación en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos con remisión, en su caso, al Reglamento General de Afiliación, Altas y Bajas que es el que regula autónomamente las especialidades aplicables en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia agrarios pues es en esta norma reglamentaria en la que se definen las especialidades de este Sistema Especial como también del Sistema Especial de trabajadores por cuenta propia del mar. Por mantener una homogeneidad, se opta por la segunda alternativa.

a) Se modifica el párrafo segundo del art. 43.1 RD 2064/1995, de 22 de diciembre al que se otorga la siguiente redacción (en subrayado la modificación).

“(...) Los sujetos de la obligación de cotizar son también responsables de su cumplimiento como obligados directos respecto de sí mismos, siendo responsables subsidiarios del pago las personas determinadas en los arts. 2.1 de la Ley 18/2007, de 4 de julio, 3.a) del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por cuenta propia o Autónomos y el art. XXX de la Ley XXXX/XXXX, de XX debre, respecto a sus familiares incluidos respectivamente en los arts. 2.3 de la Ley 18/2007, art. 3.b) del Decreto 2530/1975 y art. XXX de la Ley XXXX/XXXX, así como las compañías a que se refiere el art. 3.c) del citado Decreto con respecto a sus socios y sin perjuicio, en ambos casos, del derecho del responsable subsidiario a repetir contra el principal obligado al pago.

Las cooperativas de trabajo asociado que hayan optado, respecto de sus socios trabajadores por su incorporación a este Régimen Especial, responderán solidariamente de la obligación de cotizar de aquellos”.

b) El actual número 3 pasa a ser numerado como número 4.

c) Se añade un nuevo número 3 al art. 43.

“3. No obstante lo dispuesto en el número 2 anterior, en el Sistema Especial de cotización de trabajadores por cuenta propia del mar, las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones protegidas serán determinadas anualmente por Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración en los términos previstos por el art. XXXX de la Ley XXXX/XXXX de Estas bases serán únicas sin que sin que se tomen en consideración las mínimas y máximas previstas para las restantes actividades pero, en ningún caso, podrán ser inferiores a las bases mínimas establecidas en cada ejercicio para las distintas categorías profesionales en el

Régimen General de la Seguridad Social

ó

Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

A las bases determinadas conforme a lo señalado en el apartado anterior y para la determinación de la base de cotización de contingencias comunes se aplicarán los coeficientes que pueda establecer el Ministerio de Trabajo e Inmigración en los términos fijados en el art. XXX de la Ley xxxx/xxxx, de.....”.

d) Se modifica el art. 44 RD 2064/1995, de 22 de diciembre (en subrayado lo añadido)

“Los trabajadores incluidos en el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores por cuenta propia o autónomos cotizarán por la contingencia de incapacidad temporal y por las contingencias derivadas de accidentes de trabajo y enfermedad profesional en los supuestos y con los efectos previstos en los arts. 47.3 y 4, 47 bis.4 y 5 y XX del Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de los trabajadores en la Seguridad Social”.

e) Se añade un nuevo párrafo tercero al art. 45.4 RD 2064/1995, de 22 de diciembre:

“En el supuesto de trabajadores por cuenta propia incluidos en el Sistema Especial para trabajadores por cuenta propia del Mar se entenderá por base de cotización a estos efectos la establecida anualmente por Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración en los términos previstos por el art. XXXX de la Ley XXXX/XXXX de”.

f) Habrá que esperar al desarrollo reglamentario de la Ley 32/2010, de 5 de agosto por la que se establece la prestación económica por cese de actividad pues en algún precepto deberá regular la obligatoriedad de la cotización. Puesto que esta prestación no tiene el mismo grado de obligatoriedad para unos y otros pues los comprendidos en el Sistema Especial de Trabajadores Cuenta Propia del Mar van a estar obligatoriamente comprendidos como consecuencia de la obligatoriedad de la cobertura de las contingencias profesionales, habrá que prever también esta especificidad así como el hecho de que, en este caso, la cobertura no debe realizarse

necesariamente con la Mutua sino que si la protección por accidentes de trabajo no está suscrita con ésta, la cobertura de la prestación por cese de actividad deberá concertarse con el Servicio Público de Empleo Estatal (actualmente, la Ley 32/2010 dispone que con el ISM pero como en esta propuesta las competencias en materia de gestión de seguridad social del ISM se traspasan al INSS, las competencias en materia de prestación por cese de actividad pasan al Servicio Público de Empleo Estatal.

f) Es necesario también modificar en la Tarifa de Primas actualmente vigente –por tanto, deberá hacerse por norma con rango legal pues la Tarifa de Primas está aprobada, y modificada, por la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007 (modificada por la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009 [D.F.3ª] y por la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 [D.F.8ª]). Esta tarifa de primas prevé actualmente dos epígrafes específicos para el Régimen Especial de Trabajadores del Mar: el epígrafe v, para los trabajadores del grupo segundo de cotización y el epígrafe W para el grupo tercero de cotización. Este grupo, como se ha indicado, comprende en la actualidad a un grupo determinado de trabajadores por cuenta ajena (los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte en embarcaciones pesqueras de hasta 10 toneladas de registro bruto) y los trabajadores por cuenta propia no asimilados. Puesto que con anterioridad hemos propuesto el mantenimiento de este mismo esquema para una nueva clasificación de los trabajadores a efectos de cotización, las consecuencias sobre la tarifa de primas deben ser adecuar la terminología a la nueva clasificación y prever un nuevo epígrafe para los trabajadores cuenta propia incluidos en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta ajena del Mar o, en su caso, incluirlos, pero mencionándolos expresamente puesto que ya no forma parte del nuevo Grupo III de cotización propuesto, juntamente a estos.

g) Finalmente, y como antes se ha señalado, es necesario redactar nuevamente la Orden de 22 de noviembre de 1974 que establece los coeficientes aplicables a efectos de cotización a fin de ajustar su estructura a la nueva clasificación propuesta de los distintos grupos. Técnicamente mas que modificar su redacción, sería mas conveniente derogar la norma de 22-11-1974 y su complementaria la Orden de 15-11-1975 y promulgar una nueva norma reglamentaria. Esta norma reglamentaria debe definir también su campo de aplicación conforme a criterios claros. Las posibilidades nuevamente son múltiples pero el más adecuado nos parece definirlos por relación a la actividad del mar: es decir, en tanto estos coeficientes se aplican por la realización de una determinada actividad pesquera y se aplican tanto a trabajadores por cuenta ajena como por cuenta propia, la norma debería comprender en su campo de aplicación a todos los trabajadores, por cuenta ajena o por cuenta propia, que se benefician de dichos coeficientes, estableciendo, en su caso, las particularidades precisas en aquellos aspectos

Normas anteriores a derogar	Nueva norma reglamentaria propuesta
Orden de 22 de noviembre de 1974	Orden MTAS XXXX/XXXX, de XX de ---- .

	<p>por la que se aprueban los coeficientes correctores en materia de cotización aplicables a determinadas empresas y trabajadores por cuenta ajena y cuenta propia dedicados a la actividad marítimo-pesquera</p>
<p><u>Artículo 1º</u> 1. A las empresas y trabajadores que resulten incluidos en los grupos II y III a que se refieren los números 3 y 4 del Reglamento General de la Ley General de Seguridad Social de los trabajadores del mar, aprobado por Decreto 1867/1970, de 9 de julio, se les aplicarán, a efectos de cotización, los coeficientes correctores siguientes, que actuarán, únicamente, sobre la base tarifada que a cada categoría profesional corresponda, con exclusión de las bases complementarias individuales si las hubiere: 1º) En el Grupo II a) Coeficiente de un medio (1/2) para embarcaciones pesqueras comprendidas entre 10,01 y 50 Toneladas de registro bruto. b) Coeficiente de dos tercios (2/3) para embarcaciones pesqueras comprendidas entre 50,01 y 150 toneladas de registro bruto. 2º) En el Grupo III a) Coeficiente de un tercio (1/3) para embarcaciones pesqueras de hasta 10 Toneladas de registro bruto. b) Coeficiente de 1/3 para trabajadores autónomos.</p> <p><u>Artículo 2º.</u> 1. Las bases reguladoras de las prestaciones económicas de jubilación, muerte y supervivencia e invalidez permanente que se causen por los trabajadores incluidos en los grupos II y III mencionados en el artículo anterior se calcularán sobre la totalidad de la base de cotización, sin aplicación de los coeficientes correctores que en dicho artículo se señalan. 2. Las bases reguladoras de las prestaciones económicas no comprendidas en el número anterior se calcularán en función de las bases de cotización resultantes de aplicar los coeficientes correctores previstos en el artículo anterior.</p>	<p><u>Artículo 1º</u> A las empresas y trabajadores por cuenta ajena comprendidos en los grupos de cotización I, II y III a que se refiere el art. 34 bis.1. d) del Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización y Liquidación de otros derechos del Sistema se les aplicarán a efectos de cotización por contingencias comunes y desempleo, los coeficientes correctores siguientes, aplicables sobre la base de cotización correspondiente determinada conforme a lo dispuesto en el art. 34 bis.1.c) de la citada norma reglamentaria: 1º) En el grupo I: Coeficiente de dos tercios (2/3) 2º) En el Grupo II: Coeficiente de un medio (1/2) 3º) En el Grupo III: Coeficiente de un tercio (1/3)</p> <p><u>Artículo 2º</u> A los trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del Mar a que se refiere el art. se a que se refiere el art. XX de la norma XXXX (<u>debería ser la norma de integración</u>) se les aplicarán a efectos de cotización por contingencias comunes un coeficiente corrector de 1/3 aplicable sobre la base de cotización correspondiente determinada conforme a lo dispuesto en el art. 43.3 RD 2064/1995, de 22 de diciembre.</p> <p><u>Artículo 3.</u></p>
<p>Orden de 15 de noviembre de 1975</p>	
<p>Artículo único. Lo dispuesto en el número 1 del artículo 2 de la Orden Ministerial de 22 de</p>	<p>1. Los coeficientes señalados en los artículos anteriores no tendrán efecto sobre la base reguladora de las prestaciones sobre las que</p>

<p>noviembre de 1974, será de aplicación, asimismo, para determinar la base reguladora de las prestaciones económicas por incapacidad laboral transitoria e invalidez provisional derivadas de enfermedad común y accidente no laboral que se causen por los trabajadores incluidos en los grupos II y III a que se refieren los números 3 y 4 del Decreto 1867/1970, de 9 de julio con exclusión de los trabajadores del grupo III que tengan la condición de “por cuenta propia” o “autónomos” y no estén asimilados en virtud del art. 4 de la citada ley, a trabajadores por cuenta ajena.</p>	<p>se apliquen, que se calcularán sobre la totalidad de la base de cotización, sin aplicación de los citados coeficientes.</p> <p>2. No obstante lo anterior, la base reguladora de la prestación de incapacidad temporal de los trabajadores por cuenta propia a que se refiere el artículo anterior se calculará en función de la base de cotización resultante de aplicar los citados coeficientes correctores.</p>
--	--

VII. EL CAMPO DE APLICACIÓN. LA COEXISTENCIA DE TRABAJADORES POR CUENTA AJENA Y DE TRABAJADORES POR CUENTA PROPIA. LOS COLECTIVOS ASIMILADOS. LOS FAMILIARES DE LOS TRABAJADORES POR CUENTA PROPIA. EL PROBLEMA DE LA PLURIACTIVIDAD.

Como ya se ha señalado, una de las principales características del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar lo constituye el hecho de que su campo de aplicación comprenda tanto a trabajadores por cuenta ajena como a trabajadores por cuenta propia, de manera que el dato que determina su inclusión en este RESS no es la relación de dependencia con respecto de otra persona, receptora de los frutos de su trabajo, sino la realización de una concreta actividad, la marítimo-pesquera. La Exposición de Motivos del Decreto 2864/1974 de 30 de agosto es claro en la descripción de las razones que justifican la existencia de este Régimen Especial: además de que se trata de un trabajo que se realiza en las condiciones mas duras y en constantes situaciones de peligro, la necesidad de que el trabajador-tanto el marino como el pescador- se ven obligados a permanecer fuera de su hogar durante largas temporadas y por otra parte, la dispersión de la población pescadora en pequeños núcleos situados a lo largo del litoral español, así como la existencia de explotaciones carentes de una organización empresarial adecuada y el carácter intermitente del trabajo que en muchos sectores está vinculado a determinadas costeras y a temporadas de abundancias y de escasez de capturas.

El alcance del concepto de las actividades marítimo-pesqueras se concreta por el Decreto 1867/1970, de 9 de julio en una enumeración que hay que considerar cerrada lo que implica que aquellas actividades que no están comprendidas en dicha enumeración carecen de la consideración de marítimo pesqueras y por tanto, no quedan comprendidos en el RETM y, por tanto, la persona que las realice queda, en su caso, incluida bien en el Régimen General, si es trabajador por cuenta ajena, bien en el Régimen Especial de Autónomos, si es trabajador por cuenta propia y reúnen, en ambos casos, los requisitos exigidos para quedar encuadrado en alguno de estos regímenes. Sin embargo, a diferencia del que hasta ahora se podía considerar su Régimen especial “gemelo”, el Régimen Especial Agrario, en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar la enumeración de actividades ha sido siempre diferente entre

los trabajadores por cuenta ajena y los trabajadores por cuenta propia. En todo caso, lo relevante de la integración es que va a ser nuevamente el criterio de la dependencia o no en la prestación de servicios el criterio que va a erigirse en determinante de la inclusión en uno y otro Régimen de tal forma que con independencia de la actividad que se desarrolle los trabajadores por cuenta ajena van a quedar integrados en el Régimen General y los trabajadores por cuenta propia van a quedar integrados en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, en su caso con las especialidades.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que en la actualidad los criterios que determinan la inclusión del trabajador por cuenta propia en el RETM son bastante estrictos y que existe el armador asimilado a trabajador por cuenta ajena: que es un trabajador por cuenta propia que, sin embargo, en atención a las condiciones en que desarrolla su actividad queda equiparado –con muy pocas singularidades (dudosa es ahora, tras la promulgación de la Ley 32/2010, de 5 de agosto, su situación en materia de desempleo, pues como ya se ha señalado, con la redacción actual de la normativa están excluidos de la prestación por desempleo y también de la prestación económica por cese de actividad prevista para los trabajadores por cuenta propia y están excluidos expresamente de la protección del FOGASA y su consideración como trabajador por cuenta propia desde el punto de vista de la responsabilidad en el cumplimiento de las obligaciones de cotización y por tanto, en materia de responsabilidad, amén de su consideración de empresario en lo que respecta a los trabajadores a su servicio- al trabajador por cuenta ajena tanto desde el punto de vista de la cotización como desde el punto de vista de la acción protectora.

1. Los trabajadores por cuenta propia incluidos actualmente en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar. Criterios para la delimitación del colectivo. Posibilidades. El problema de la pluriactividad.

En la actualidad, quedan comprendidos en el RETM como tal –y comprendido en el actual grupo 3 de cotización - los siguientes trabajadores:

a) Los armadores de pequeñas embarcaciones que trabajan a bordo de ellas. Estas circunstancias concurren siempre y cuando la embarcación no exceda de 10 Toneladas de registro bruto, el armador realiza su trabajo enrolado en la misma como técnico o tripulante y, finalmente, el número de tripulantes enrolados no exceda de cinco. Y es que cuando se supera el tonelaje señalado o el número de tripulantes enrolados, el armador pasa a la categoría de “armador asimilado” y por tanto, a ser considerado prácticamente a todos los efectos como un trabajador por cuenta ajena. Por otro lado, cuando el armador no desempeña su actividad profesional enrolado, sino en tierra, realizando actividades en la explotación pero sin la consideración de pescador, queda excluido de la consideración tanto de trabajador por cuenta propia como de la consideración de armador asimilado para quedar reconducido, en caso de que la actividad que lleve a cabo sea determinante de la inclusión en el RETA, en el RETA. Es decir, para que el armador quede comprendido, en la actualidad, en el RETM, ya sea como trabajador por cuenta propia ya sea como asimilado a trabajador por cuenta ajena es preciso que realice su actividad profesional enrolado a bordo del buque del que es propietario: el mayor o menor tonelaje del buque y el número de tripulantes a bordo marcará la frontera entre ser considerado trabajador por cuenta

propia o armador asimilado a trabajador por cuenta ajena.

b) Los que se dedican a la extracción de productos del mar, tales como mariscadores recogedores de algas y análogos. La concurrencia de esta cualidad la deben demostrar mediante el documento que pruebe el desempeño efectivo de las dichas actividades.

c) Los rederos que no realicen sus faenas por cuenta de una empresa pesquera determinada. No impide su consideración como tales y, por tanto, no supone la exclusión del campo de aplicación de este régimen, el hecho de que estas personas se agrupen con otras para la realización de sus actividades, siempre que no empleen más de cuatro trabajadores a su servicio.

Además, la norma exige que estas actividades se realicen con habitualidad y como medio fundamental de vida. Cuando no concurren estas circunstancias, -bien las del tipo de actividad realizada o las condiciones señaladas de habitualidad y medio fundamental de vida- el trabajador queda reconducido, si realiza actividad profesional por cuenta propia, al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, sin ninguna especialidad.

La cuestión principal a resolver en un trabajo de esta naturaleza es analizar como decretar la integración de estos trabajadores en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos puesto que, como hemos dicho, estos trabajadores presentan singularidades desde el punto de vista de la acción protectora en comparación con los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. Puesto que en este momento no estamos planteando la conveniencia o no de modificar el *status quo* actual sino la integración de los Regímenes Especiales pero desde el mantenimiento de su situación jurídica actual, la norma que decreta esta integración tendrá que definir el colectivo al que se aplica las especialidades que actualmente mantiene este colectivo, definición que, por lo demás, debe recogerse en la propia norma de integración sin que sea de recibo remitir a las normas específicas puesto que van a ser objeto de derogación y hay que intentar que la norma sea lo más completa posible.

La definición en sí de las actividades marítimo pesqueras no es difícil puesto que tanto el Decreto 2864/1974 como el Decreto 1867/1970 las definen y concretan con claridad, en los términos apuntados con anterioridad. La principal dificultad se presenta respecto de la exigencia de que esa actividad por cuenta propia constituya el medio fundamental de vida. Este requisito se ha exigido tradicionalmente porque en tanto Régimen asistencializado, se reservaba a *“quienes del mar, directa o indirectamente, obtienen el medio fundamental de subsistencia (...)”* *“(...) a quienes del hecho verdadero de trabajo en el mar o para el mar y de vivir de la compensación económica que esta circunstancia le proporciona (...)”* (de la Exposición de Motivos del D. 2864/1974). De esta manera, en lo que a los trabajadores por cuenta propia se refiere, se ha considerado tradicionalmente que era necesario “vivir del mar” para quedar comprendido como trabajador por cuenta propia en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar de forma que, si no concurría esta circunstancia, el trabajador quedaba encuadrado, en su caso, por esa actividad por cuenta propia, en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. Hasta tal punto era requisito importante en la delimitación del campo de aplicación que el Decreto 1867/1970 presumía, con carácter

iuris tantum, que los ingresos procedentes de la actividad marítimo-pesquera no constituían su medio fundamental de vida cuando el trabajador, su cónyuge o los parientes hasta el tercer grado por consanguinidad o afinidad que convivieran con el trabajador fueran titulares de un establecimiento mercantil o industrial (art. 2.2 párrafo segundo). Además, el mismo Decreto 1867/1970 disponía que se entendía que concurrían los requisitos de habitualidad y medio fundamental de vida cuando el trabajador por cuenta propia dedicaba, predominantemente, su actividad a trabajos marítimo-pesqueros y de ellos obtenía los principales ingresos para atender las necesidades propias y las de los familiares a su cargo, aun cuando con carácter ocasional, realizara otros trabajos no específicamente marítimo-pesqueros (los subrayados son míos). En definitiva, la norma reglamentaria precisaba, por un lado, la necesidad de que los ingresos principales procedieran de la actividad marítimo pesquera para que pudiera considerarse que la actividad era el medio fundamental de vida, aunque admitía la posibilidad de que, con carácter ocasional, el trabajador por cuenta propia pudiera realizar otros trabajos no marítimo pesqueros, lo que venía a significar que la realización de esos trabajos –siempre que fueran ocasionales- no implicaba la baja en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar pero, *a sensu contrario*, implicaba que si se superaba esa ocasionalidad, dejaba de concurrir el requisito de medio fundamental de vida lo que implicaba, desde la perspectiva del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, la exclusión de la conceptualización de trabajador por cuenta propia y en su caso, si concurrían los requisitos exigidos, su reconducción al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

Sin embargo, esta estricta regla que define el medio fundamental de vida ha sido recientemente objeto de matización por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre (D.A.16^a)⁴⁹ que ha venido a admitir la posibilidad de que las otras actividades no marítima-pesqueras, no sólo sean ocasionales, sino también permanentes; e, incluso, que puedan determinar, aunque no necesariamente, su inclusión en cualquiera de los otros Regímenes de la Seguridad Social. Esta modificación, que técnicamente se ha realizado mediante la reforma del art. 3.2.b) Decreto 2864/1974, que no contenía en origen ninguna previsión sobre el particular sino que esta delimitación se recogía en el D. 1867/1970 - lo es en dos sentidos: por un lado, ya no se exige que los ingresos principales del trabajador por cuenta propia del mar procedan de la actividad marítimo-pesquera pues ahora se refiere únicamente a la obtención de ingresos –en definitiva, a que se trate de una actividad lucrativa, coincidente con lo exigido también en el Régimen de Trabajadores Autónomos- y por otro lado, a la posibilidad de que se realicen por el trabajador por cuenta propia también otros trabajos no marítimo-pesqueros, ya no sólo de forma ocasional sino también de forma permanente, que incluso puedan dar lugar a la inclusión en otro Régimen de la Seguridad Social.

⁴⁹La nueva redacción de la presunción es la siguiente: “Se presumirá que las anteriores actividades constituyen su medio fundamental de vida, a efectos de la inclusión en este Régimen Especial, siempre que de las mismas se obtengan ingresos para atender a sus propias necesidades o, en su caso, las de la unidad familiar, aun cuando con carácter ocasional o permanente realicen otros trabajos no específicamente marítimo-pesqueros determinantes o no de su inclusión en cualquier otro de los Regímenes del Sistema de la Seguridad Social.

Dos cuestiones se plantean sobre el particular a los efectos que ahora interesan.

En primer lugar, la incidencia que esta modificación tiene sobre la presunción *–iuris tantum–* prevista en el art. 2.2 párrafo segundo del Decreto 1867/1970 de que la actividad marítimo-pesquera no constituye el medio fundamental de vida cuando el trabajador, su cónyuge o los parientes hasta el “tercer” grado por consanguinidad o afinidad que convivieran con el trabajador fueran titulares de un establecimiento mercantil o industrial. En mi opinión, esta presunción *–incluso en su carácter de iuris tantum–* se ha visto afectada por la modificación legislativa señalada y nada debe impedir ahora si se continúa con esta regla–puesto que ahora sólo se exige el carácter lucrativo de la actividad– que el trabajador pueda quedar encuadrado como trabajador por cuenta propia en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar por el hecho de ser titular de un establecimiento mercantil o industrial, y con mayor motivo, si el titular es un familiar. Aunque la norma reglamentaria no ha sido objeto de modificación expresa (art. 2.2 D. 1867/1970), el principio de jerarquía normativa obliga a entender que es posible simultanear el trabajo marítimo-pesquero como trabajador por cuenta propia *– en los términos definidos–* y por él quedar encuadrado en el RETM y a la vez, ser titular de un establecimiento mercantil o industrial que pueda determinar la inclusión en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

Y en segundo lugar, la posibilidad de que el trabajador por cuenta propia que realice esas actividades marítimo pesqueras pueda *–sin necesidad de ser titular de un establecimiento mercantil o industrial–* desempeñar de forma permanente cualquier otra actividad además de la marítimo-pesquera que puede determinar, en su caso, la inclusión en cualquier otro Régimen que tanto podrá ser el Régimen General, como el Régimen de Trabajadores Autónomos.

Esta modificación no puede dejar de tener consecuencias desde la perspectiva que ahora estamos analizando para definir en la norma de integración cual es el trabajador que queda comprendido en el ámbito de las posibles especialidades, o lo que es lo mismo, obliga a determinar si el aquí propugnado Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia de los trabajadores del mar se limita exclusivamente a los trabajadores por cuenta propia que realizaban su actividad marítimo pesquera como medio fundamental de vida, antes de la reforma operada por la Ley 40/2007 o si por el contrario, en esta idea de mantenimiento del *status quo* antes indicada– se integra a este colectivo de trabajadores por cuenta propia que realizan actividades marítimo-pesqueras en el Sistema especial de trabajadores por cuenta propia del mar también en el caso de que realicen otra actividad por cuenta propia, en cuyo caso hay que valorar también las consecuencias de esa pluriactividad en tanto el alcance de la acción protectora desde la perspectiva de la cobertura de las contingencias profesionales es diferente en uno y otro y sobre todo, es muy diferente el coste de la protección para el trabajador en tanto, como hemos señalado, el Régimen de Trabajadores del Mar es un régimen muy asistencializado (concretamente, la cotización por contingencias comunes se reduce, en el caso de los trabajadores por cuenta propia, mediante la aplicación de un coeficiente reductor de 1/3)

Por lo que respecta a la primera cuestión, y en tanto la finalidad principal de la integración es ir eliminando las diferencias entre los distintos colectivos repartidos ahora en varios Regímenes y tendiendo a la homogenización de la acción protectora y

en este caso, a la simplificación de la estructura del sistema de seguridad social, puede parecer lo más razonable restringir el Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar a quienes efectivamente están ligados vitalmente a esa actividad, es decir, a quienes realizan esta actividad como medio fundamental de vida de forma que si realizan otra actividad profesional que pudiera ser determinante de la inclusión en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos queden incluidos, sin especialidades, en este último Régimen Especial puesto que, como es sabido, en el Régimen de Trabajadores Autónomos no cabe el pluriempleo sino que cuando el trabajador autónomo realiza simultáneamente dos o más actividades que dan lugar a su inclusión en el RETA, el alta es única, aunque el trabajador debe declarar todas sus actividades bien en el momento del alta bien cuando se produzca dicha situación, si esto ocurre con posterioridad a dicho momento (art. 46.3 RD 84/1996). Es verdad que esta propuesta neutraliza la reforma operada por la Ley 40/2007 en caso de que la actividad no marítimo-pesquera realizada de lugar a la inclusión en el RETA (también si realiza una actividad no marítimo pesquera por cuenta ajena) pero una cosa es definir el campo de aplicación de un Régimen Especial –en este caso , el RETM- permitiendo en su caso, el alta simultánea en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar y en el Régimen de Trabajadores Autónomos o, mas en general, impedir que el trabajador pueda quedar excluido del ámbito del Régimen Especial de Trabajadores del Mar por el hecho de que los ingresos que perciba de la actividad marítimo-pesquera no sean los principales–lo que va a generar una duplicidad de acción protectora, pero también de cotización, y en su caso percibir prestaciones por ambos regímenes- y otra cosa muy diferente es que, una vez decidida la integración y simplificación de la estructura del sistema de la Seguridad Social mediante la supresión de los Regímenes especiales salvo el Régimen General y el Régimen de Trabajadores Autónomos, definir el ámbito del colectivo al que va a continuar aplicándose una normativa diferente al resto de trabajadores por cuenta propia.

Y es que esta es precisamente la cuestión: en materia de acción protectora, las diferencias subsistentes entre los trabajadores por cuenta propia actualmente incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar y los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen de Trabajadores Autónomos son, como hemos visto escasas, radicando en la obligatoriedad de la cobertura de las contingencias profesionales en los primeros frente a la, en general, voluntariedad en los segundos –con la salvedad de los TRADE y la aún pendiente de desarrollo reglamentario, actividades con elevados índices de siniestralidad-; pero sobre todo, la principal diferencia es que, para esa prácticamente idéntica acción protectora, la cotización es muy diferente en uno y otra pudiendo concluirse en términos generales, que se reduce prácticamente en una tercera parte en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar pues la cotización que, en contingencias comunes, se ve reducida por la aplicación de los coeficientes antes señalados (también aplicables para la cotización por desempleo pero los trabajadores por cuenta propia están excluidos esta prestación y nada se dispone en la Ley 32/2010 respecto de una eventual reducción de la cotización en la nueva prestación por cese de actividad que ha venido a establecer, cifrado en 2,2% “de la base de cotización que le corresponda como trabajador por cuenta propia en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar), y por el sistema de determinación de las bases de cotización pues en el Régimen especial de trabajadores del mar la base es

única y se determina administrativamente –es decir, sin posibilidad de elección para el trabajador- mientras que en el RETA el trabajador puede seleccionar la que desee entre las bases mínimas y máximas fijadas anualmente, en los varios supuestos previstos y hay que señalar ya que las bases de cotización previstas para los trabajadores del grupo 3 en el RETM es bastante superior a la base de cotización mínima prevista con carácter general en el RETA⁵⁰. Sin embargo, existe también

⁵⁰ Para los trabajadores que a 1-1-2010 sean menores de 50 años, la base mínima para el año 2010 está establecida en 841,80 euros mensuales mientras que la base máxima se cifra en 3.198,00 euros mensuales. Estas bases varían en una multiplicidad de supuestos: a) cuando el trabajador hubiera causado baja de oficio en el Régimen General o en otro Régimen de trabajadores por cuenta ajena, en cuyo caso pueden elegir, cualquiera que sea su edad, por mantener la base de cotización por la que venían cotizando en el Régimen en el que hayan causado baja o por elegir según la regla general anterior; b) cuando el trabajador tiene cumplidos 50 años, la base mínima se eleva a 907,50 euros mensuales y la base máxima se reduce a 1.665,90 euros mensuales, salvo que se trate del cónyuge superviviente del titular del negocio que, como consecuencia del fallecimiento de éste, haya tenido que ponerse al frente del mismo y darse de alta en este Régimen Especial con cuarenta y cinco o más años de edad, en cuyo caso la elección de bases estará comprendida entre las cuantías de 841,80 y 1.665,90 euros mensuales; c) además, si el trabajador autónomo con anterioridad al cumplimiento de los 50 años de edad hubiera cotizado en cualquiera de los Regímenes de la Seguridad Social cinco o más años su base de cotización será: 1) Si la última base de cotización acreditada hubiera sido igual o inferior a 1.649,40 euros mensuales, deberá de cotizar por una base comprendida entre 841,80 euros mensuales y 1.665,90 euros mensuales; 2) Si la última base de cotización acreditada hubiera sido superior a 1.649,40 euros mensuales, deberá de cotizar por una base comprendida entre 841,80 euros mensuales y el importe de aquélla incrementado en un porcentaje igual al aumento que haya experimentado la base máxima de cotización de este Régimen Especial (Orden Orden TIN/25/2010, de 12 de enero, por la que se desarrollan las normas de cotización a la Seguridad Social, Desempleo, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional, contenidas en la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010).

Por su parte, las bases de cotización para los trabajadores del Grupo 3 –el que incluye a los trabajadores por cuenta propia- del Régimen del Mar son para el año 2010 las siguientes:

Identidad en el tipo aplicable en ambos regímenes por contingencias comunes: no así por contingencias profesionales pues la tarifa de primas actualmente aplicable⁵¹ prevé un epígrafe específico para los trabajadores del mar del grupo 3 (epígrafe w) mientras que a los trabajadores por cuenta propia del RETA se les aplica los tipos de la tarifa de primas según el tipo de actividad, a lo que hay que añadir el dato de que si el trabajador por cuenta propia en el RETA no está acogido voluntariamente a la cobertura de las contingencias profesionales deben realizar una cotización adicional del 0,1% para la financiación de las prestaciones de riesgo durante el embarazo y la lactancia, dado su carácter profesional pero de cobertura obligatoria.

En hipótesis, se plantean varias alternativas para la definición del campo de aplicación del Sistema especial de trabajadores por cuenta propia del mar, siempre desde la perspectiva general de mantenimiento del *status quo* actual, es decir, descartando la simple integración de este colectivo en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos sin especialidades de ningún tipo:

a) Una primera posibilidad sería integrar en el Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta propia del Mar a quienes ahora están integrados como tales en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, por tanto, sin que se exija que la actividad marítimo-pesquera constituya el medio fundamental de vida o mejor dicho, considerando que concurre esta circunstancia si el trabajador obtiene de la actividad marítimo-pesquera ingresos –sin exigir que sean los principales- para satisfacer sus necesidades y las de su familia aun cuando, tanto ocasional como permanentemente, realice otras

	Categorías profesionales encuadradas dentro de los grupos de cotización	
	3 y 4	8 a 11
Zona Norte:		
A Coruña, Lugo, Vilagarcía, Vigo, Asturias, Cantabria.	1.251,00	1.161,00
Guipúzcoa, Vizcaya.	1.350,00	1.242,00
		1.065 (*)
Zona Este:		
Alicante, Castellón, Valencia, Illes Balears, Barcelona, Girona, Tarragona, Murcia.	1.452,00	1.212,00
Zona Sur:		
Almería.	1.380,00	1.263,00
Cádiz, Huelva.	1.236,00	1.131,00
Granada, Málaga, Sevilla, Melilla, Las Palmas, Tenerife, Ceuta.	1.269,00	1.155,00

(*) Grupo 10 de cotización: Neskattillas, Empacadoras, Mariscador a pie.

⁵¹ Prevista en la Disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007, modificada por la disposición final decimotercera de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2009, en la redacción dada por la disposición final octava de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010.

actividades no marítimo pesqueras determinantes o no de su inclusión en cualquiera de los Regímenes de la Seguridad Social. En el caso de que la actividad no marítimo pesquera sea por cuenta ajena determinante del alta en el Régimen General, el trabajador estará en situación de pluriactividad: en el Régimen General –cotizando en éste también- y en el Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar del RETA, cotizando en éste según las normas del Sistema Especial que implica una cotización inferior por contingencias comunes –pues la base de cotización se reduce 1/3 por la aplicación de los coeficientes señalados previstos en la Orden de Orden de 22 de noviembre de 1974- además del dato nada desdeñable de que la prima de contingencias profesionales en el ámbito del RETM puede deducirse del Monte Mayor o Montón, lo que implica, en definitiva, que no es el trabajador por cuenta propia quien finalmente asume su coste, sino que existe una “solidaridad” entre los tripulantes pues se descuenta antes de proceder al reparto del producto de la pesca, existiendo, además, un epígrafe fijo (3,75%) en la cotización por contingencias profesionales.

En el caso de que la actividad no marítimo-pesquera sea por cuenta propia, en tanto la acción protectora del colectivo de trabajadores por cuenta propia del mar es algo superior a la prevista con carácter general en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (pues comprende obligatoriamente la cotización por contingencias profesionales), y al no ser posible el alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos más que por una actividad, se otorgaría predominancia a la marítimo-pesquera sobre la no marítimo-pesquera y el trabajador cotizaría según las reglas del Sistema Especial de trabajadores por cuenta propia del Mar, incluyendo la cotización obligatoria por contingencias profesionales –por el epígrafe correspondiente a la actividad marítimo-pesquera, puesto que es de donde procede la obligatoriedad-. Por tanto, como se ha dicho, en contingencias comunes sobre una base de cotización minorada en 1/3 –que luego no tiene traslación en materia de acción protectora-, deduciendo la prima de contingencias profesionales (en el epígrafe fijo señalado de 3,75%) del Monte Mayor o Montón.

Una variación de esta alternativa sería entender, de manera similar a como se contempla en la actualidad en el Sistema Especial para trabajadores por cuenta propia agrarios que la cotización por contingencias profesionales- obligatoria- se practique por aquella de las actividades a la que resulte aplicable el tipo de cotización más alto entre los recogidos en la tarifa de primas vigente, lo que posiblemente determinaría la aplicación de la prevista para la actividad marítimo-pesquera del actual grupo 3 que se sitúa en la parte central-superior de las tarifas previstas. Sobre la posibilidad de descontar la prima del Monte Mayor, las posibilidades son cuatro: a) admitirlo en todo caso, puesto que la cobertura es obligatoria; b) descartarlo en todo caso; c) admitirlo sólo cuando se aplique el epígrafe de la actividad marítimo-pesquera; d) admitirlo hasta el límite de la cuantía resultante si se aplicara el epígrafe de la actividad marítima pesquera de forma que si el epígrafe que se aplica es superior al previsto, la diferencia debe asumirla el trabajador por cuenta propia sin que sea posible su descuento del Monte Mayor o Montón.

Como se ve, esta alternativa sería la que cabría catalogar de más continuista, puesto que únicamente supone la integración técnica de los trabajadores por cuenta propia actualmente incluidos en el grupo 3 del Régimen Especial de Trabajadores del Mar en el nuevo Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar.

b) Una segunda posibilidad sería restringir la definición del colectivo integrado en el Sistema especial de Trabajadores por cuenta propia a quienes efectivamente están ligados vitalmente al trabajo en el mar es decir, obtengan sus principales ingresos de la actividad marítimo-pesquera, volviendo a excluir de este colectivo –para reconducirlos al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos- a quienes de forma permanente realicen otras no actividades marítimo-pesqueras, cuando sean determinantes del alta en cualquier Régimen de la Seguridad Social, es decir, cuando en definitiva, impliquen una profesionalidad en la realización de la actividad profesional. Cuando las actividades no marítimo-pesqueras sean por cuenta ajena y determinantes de la inclusión en el Régimen General, se tratará de un caso de pluriactividad y por tanto, el trabajador cotizará por ambos Regímenes, el General y el RETA pero en su consideración general, sin especialidades. Si la actividad no marítimo-pesquera es por cuenta propia, el trabajador sólo se dará de alta por una de las actividades y se registrará por las reglas generales: es decir, voluntariedad en la cobertura de las contingencias profesionales y en caso de que opte por la misma, por aquella cuyo epígrafe de cotización sea superior. También operará la libertad de elección de la base de cotización. Sobre la posibilidad de descontar el importe de la cuota del Monte Mayor en tanto va a cotizar por el Régimen General sin especialidades, otorgando predominancia a la actividad no marítimo-pesquera, habría que descartarla.

Vamos a ejemplificar cuantitativamente el resultado en cotización. Tomemos como ejemplo un trabajador por cuenta propia de la Zona Sur (Cádiz, Huelva) por ser la base de cotización más baja para el Grupo 3 y 4: 1236 euros/mes. Su cotización sería la siguiente en cada una de las alternativas señaladas y siempre tratándose de un trabajador que, además de la actividad marítimo-pesquera, realiza otra actividad no marítimo-pesquera por cuenta propia determinante de su inclusión en el RETA:

a) Cotización Sistema Especial con aplicación epígrafe tarifa de primas específico actividad del mar.

- ✓ Base de cotización contingencias comunes: $1236/3=412$ €
- ✓ Base de cotización contingencias profesionales (obligatoria): 1236 €
- ✓ Cuota contingencias comunes: 29,80% de 412= 122,776 €
- ✓ Cuota contingencias profesionales: 3,75% de 1236= 46,35 €
- ✓ **TOTAL: 169,12 €/mes**

b) Cotización en el RETA, con libertad en la elección de la base de cotización (elegimos la misma: 1236 € pero sin reducción para que las bases reguladoras y por tanto, el nivel de protección futuro sea el mismo) y libertad en la elección de la cobertura por las contingencias profesionales. Vamos a considerar que la otra actividad es la titularidad de un bar de comidas y bebidas (Epígrafe 56: servicio de comidas y bebidas: 1,30% total).

- ✓ Base de cotización contingencias comunes: 1236 €
- ✓ Base de cotización contingencias profesionales (voluntaria): 1236 €
- ✓ Cuota contingencias comunes: 29,80% de 1236= 368,328 €
- ✓ Cuota contingencias profesionales: 3,75% de 1236= 46,35 € (se aplica 3,75% porque es el epígrafe superior)

- ✓ Cuota riesgos durante el embarazo y la lactancia (sólo si no ha optado por cobertura contingencias profesionales): 0,1 de 1236=1,23 €
- ✓ **TOTAL:**
 - **Con cobertura contingencias profesionales: 414,67 €**
 - **Sin cobertura contingencias profesionales: 369,55 €**

Es evidente la gran diferencia de coste que existe entre una y otra alternativa, coste que, sin embargo, no tiene incidencia en el momento del cálculo de las bases reguladoras de las prestaciones, que se calcularían sobre la base de cotización real. En todo caso, no parece razonable mantener, siempre en lo que se refiere a los supuestos de pluriactividad, la cotización privilegiada que supondrá el Sistema Especial de trabajadores por cuenta propia del mar, cuando el trabajador por cuenta propia realiza otra actividad por cuenta propia puesto que, en definitiva, el carácter asistencializado del actual Régimen Especial del Mar y, de su posible continuador, el Sistema especial de trabajadores por cuenta propia del mar radica en la debilidad económica del sector por una pluralidad de factores que no sólo no han desaparecido sino que, en muchos casos, se han visto agravados desde el momento de la creación del Régimen Especial. Pero que esto sea así –y siendo razonable que se mantenga para quienes realicen esa actividad con carácter exclusivo o casi exclusivo, es decir, obtengan sus principales rentas del mar- no parece de recibo que se mantenga esa “subvención” del sistema de la Seguridad Social cuando el trabajador realiza, además, otra actividad lucrativa, por la que, si no realizara la actividad marítimo-pesquera, tendría que cotizar como cualquier trabajador por cuenta propia pues en definitiva, de esa manera se está operando un trasvase desde el colectivo de trabajadores autónomos incluidos en el RETA al colectivo de trabajadores incluidos en el Sistema especial de trabajadores por cuenta propia del mar. O dicho de otra manera, si el trabajador por cuenta propia no realizara, además la actividad marítimo-pesquera, tendría que cotizar en el RETA como cualquier trabajador por cuenta propia por la actividad no marítimo-pesquera que realiza: si le incluimos en el Sistema especial de trabajadores por cuenta propia por el hecho de realizar, además, la actividad marítimo-pesquera por cuenta propia señalada- esta actividad no sólo no va a tener “coste” desde el punto de vista de la protección sino que va a determinar una minoración de sus costes sociales por la actividad profesional no marítimo-pesquera.

En definitiva, que percibe una doble protección a un coste muy inferior al que tendría que asumir si sólo realizara la actividad por cuenta propia no marítimo-pesquera o incluso al que tiene que asumir si realiza su actividad por cuenta ajena aunque cierto es que en este caso el hecho de que se cotice en los regímenes no es equiparable pues genera una doble acción protectora, inexistente en el caso de que la actividad no marítimo-pesquera sea por cuenta propia.

c) La tercera alternativa, podría venir dada por el establecimiento de unos límites cuantitativos a las rentas procedentes de cada una de las actividades para ponderar la mayor o menor importancia de cada una de las actividades en el total de la renta obtenida por el trabajador por cuenta propia, en el momento de la delimitación del colectivo integrado en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta propia del mar, de manera similar a como se realiza en el ámbito del Sistema especial de trabajadores por cuenta propia agrarios. De esta manera se valoraría realmente la mayor o menor

dependencia económica del trabajador respecto de la actividad marítimo-pesquera y se evitaría que la realización de cualquier otra actividad por cuenta propia, con independencia de su mayor o menor entidad económica, determinara la exclusión del trabajador del sistema especial de trabajadores por cuenta propia del mar. La dificultad viene dada por la variabilidad de estos datos con la consiguiente repercusión sobre la afiliación y cotización, incrementando la dificultad de control y gestión del sistema.

El porcentaje a fijar, lógicamente, es variable: empezando en un 50% de ingresos procedentes de la actividad marítimo-pesquera –si el legislador quiere seguir tutelando y protegiendo a este colectivo con gran intensidad- hasta porcentajes superiores. En todo caso, este sistema se podría además, combinar, pero no necesariamente, con un criterio que valorara en términos absolutos –y no sólo relativos como la regla anterior- la mayor o menor capacidad económica que se deriva de esa actividad marítimo-pesquera de manera similar a como se ha previsto también en el Sistema especial de trabajadores por cuenta propia agrarios: como es sabido, en este último se exige que los rendimientos anuales netos obtenidos de la explotación agraria por cada titular de la misma no superen la cuantía equivalente al 75% del importe, en cómputo anual, de la base máxima de cotización establecida en cada momento en el Régimen General de la Seguridad Social⁵². Parecería bastante razonable, en atención a la tendencia a la homogeneidad que debe inspirar la regulación del sistema, que pudiera establecerse este mismo límite en el ámbito marítimo como límite a efectos de determinar la reconducción del trabajador por cuenta propia del mar, siempre que reúna el resto de requisitos relativo al tamaño de la embarcación y número de tripulantes enrolados y que trabaje enrolado en la misma, en el Sistema especial de trabajadores del mar. En este último caso- el establecimiento de límites absolutos, hay que ser conscientes de que cambia la perspectiva de la regla a definir pues ya no se trata sólo de medir la relación entre las rentas procedentes de la actividad marítimo-pesquera y las procedentes de otra actividad por cuenta propia para delimitar la actividad predominante y, por tanto, preponderante a los efectos de la inclusión en el RETA o el sistema especial pero siempre dentro de la delimitación de la actividad por cuenta propia, sino definir el propio campo de aplicación del sistema de trabajadores por cuenta propia del mar, con independencia de que se realice o no otra actividad no marítimo-pesquera, y de que ésta sea por cuenta propia o por cuenta ajena.

La ventaja de esta alternativa, aun siendo la que más se aparta de la actual regulación, es que, por un lado, atiende realmente a la capacidad económica del trabajador por cuenta propia puesto que, en definitiva, el encuadramiento en el Sistema especial de trabajadores por cuenta propia del mar lo que va a significar es una importante reducción de la cotización difícilmente justificable cuando no concurre la debilidad económica presupuesto básico de dicha asistencialización; y por otro lado, en la siempre deseable –cuando es razonable, objetiva, y posible- simplificación de la normativa, utiliza el mismo parámetro de rentas prevista para la otra actividad del sector primario –la agricultura- que también es objeto de especial consideración por dicha debilidad económica.

⁵² Para el año 2010, la base máxima de cotización en el Régimen General está establecida en 3.198 €/mensuales, lo que significa que el 75% de dicha cantidad son 2398,5 €/mensuales, lo que multiplicado por 14, da un límite de 33.579 €/año.

2. Los familiares colaboradores del trabajador por cuenta propia. Su consideración como trabajadores por cuenta propia a incluir en el Sistema especial de trabajador por cuenta propia del mar.

Prácticamente todos los Regímenes que integran y han integrado el Sistema de Seguridad Social español han considerado trabajadores por cuenta propia a los conocidos como “parientes colaboradores” del empresario –en el caso de los trabajadores por cuenta propia, del propio trabajador autónomo- por la aplicación de la regla que excluye de la consideración de trabajador por cuenta ajena a los familiares del empresario [art. 1.3.e) ET] por falta de la dependencia y la ajenidad que caracterizan la prestación de servicios asalariados, reconduciendo la prestación de estos servicios entre familiares al ámbito del trabajo por cuenta propia. En este mismo sentido se manifiesta también el Régimen Especial de Trabajadores del Mar que incluye en la categoría de trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar al cónyuge y los parientes por consanguinidad o afinidad hasta el tercer grado inclusive, de cualquiera de los trabajadores por cuenta propia antes mencionados, que trabajen con ellos en sus explotaciones de forma habitual, convivan con el cabeza de familia y dependan económicamente de él (art. 3 D. 2864/1974⁵³ y art. 6 D. 1867/1970⁵⁴).

Lo particular en el caso del Régimen Especial de Trabajadores del Mar es que existe una conexión directa entre el encuadramiento del trabajador por cuenta propia y su pariente colaborador de forma que éste último sólo quedará encuadrado en el RETM si el trabajador por cuenta propia reúne los requisitos que determinan su inclusión en el RETM de tal forma que si el trabajador por cuenta propia queda excluido del RETM por no reunir los requisitos y reconducido al RETA, su familiar colaborador queda también excluido del RETM y reconducido al RETA. Es decir, existe una relación causal entre la calificación del trabajador por cuenta propia y la calificación de su “pariente colaborador”. O lo que es lo mismo, que no cabe la afiliación en este Régimen Especial de un pariente colaborador de un trabajador por cuenta propia que no esté comprendido en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, por lo que la exclusión de este determinará la exclusión del pariente, quedando ambos incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. Es por ello que la definición que podemos llevar a cabo del trabajador por cuenta propia incluido en el Sistema especial de trabajadores por cuenta propia del mar va a afectar, también, a sus parientes colaboradores.

⁵³ Art. 3 2864/1974: Estarán igualmente comprendidos en este Régimen Especial, como trabajadores por cuenta propia, el cónyuge y los parientes por consanguinidad o afinidad hasta el tercer grado, inclusive, de cualquiera de los trabajadores por cuenta propia, enumerados en el apartado b) del artículo anterior, que trabajen con ellos en sus explotaciones de forma habitual y reúnan las demás condiciones que reglamentariamente se determinen.

⁵⁴ Art. art. 6 D. 1867/1970: Estarán igualmente incluidos en este Régimen Especial, como trabajador por cuenta propia, el cónyuge y parientes por consanguinidad y afinidad hasta el tercer grado, inclusive, de cualquiera de los trabajadores enumerados en el apartado b) del número 1 del artículo 2, cuando trabajen con ellos en sus explotaciones de forma habitual, convivan con el cabeza de familia, dependan económicamente de él y reúnan las condiciones exigidas en este capítulo para la respectiva actividad.

Por otro lado, singular del RETM es el grado de parentesco a que se refiere en la definición del concepto de pariente colaborador pues, frente al segundo grado al que se refiere tanto el art. 1.3.e) ET al definir los trabajos familiares excluidos de su ámbito de aplicación como el art. 7.2 LGSS, precepto este último aplicable a todo el sistema de Seguridad Social al estar incluido en su Título I. La razón de esta divergencia radica en la diferente cronología de las distintas regulaciones, pues con anterioridad al ET y a la actual LGSS el grado de parentesco que determinaba la consideración de trabajos familiares estaba cifrada en el tercer grado. Esta divergencia obliga a resolver, en la norma de integración, si uniformizar la presunción al segundo grado de parentesco – como establece el ET y la LGSS- o mantenerla en los mismos términos. Posiblemente, lo razonable sería esta segunda opción tanto porque la presunción de no laboralidad de los servicios contenida en el ET como la exclusión del ámbito de aplicación del Régimen General prevista en la LGSS se refiere a ese segundo grado parece que hace razonable unificar los criterios, en aras a la deseable uniformización y en aras al principio de igualdad aunque, bien es verdad que dados la cada vez mas reducida familia nuclear va a ser poco probable que concurren las circunstancias señaladas. Sin embargo, no deja de ser llamativo que el legislador no haya modificado este grado de parentesco en el que podríamos considerar Régimen Especial gemelo –el Régimen Especial Agrario- y haya mantenido el tercer grado de parentesco en la definición de los sujetos incluidos en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia agrarios⁵⁵. Hay que tener en cuenta que la reducción del grado de parentesco tiene por finalidad, no reconducir a estos trabajadores al Régimen de Autónomos, sino admitir su consideración de trabajadores por cuenta ajena pues en definitiva se trata de fijar con criterios homogéneos el alcance de los trabajos familiares –es decir, aquellos trabajos que quedan excluidos del ámbito de aplicación del Derecho del Trabajo por considerarse que no concurren las necesarias notas de dependencia y ajenidad que caracterizan aquel. Por tanto, técnicamente hay que definir correctamente el ámbito de aplicación del Sistema Especial pero, simultáneamente, clarificar que la reducción a ese segundo grado de parentesco no implica que el trabajador sea considerado un trabajador por cuenta propia sino un trabajador por cuenta ajena y por tanto, a integrar en el Régimen General, en su caso con las especialidades derivadas de la integración de estos, que luego se analizarán.

3. Los colectivos asimilados a trabajadores por cuenta. Armadores asimilados y Prácticos del Puerto que se constituyan en Corporaciones de Prácticos del Puerto (o entidades que las sustituyan). Opciones de integración. La nueva problemática en materia de protección por desempleo/prestación económica por cese de actividad.

Junto a los trabajadores por cuenta ajena, caracterizados por realizar su actividad para un empresario tradicionalmente se han asimilado a los trabajadores por cuenta ajena

⁵⁵ Art. 2.3 Ley 18/2007, de 4 de julio: “La incorporación al Sistema especial regulado en este artículo afectará, además de al titular de la explotación agraria, a su cónyuge o parientes por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado inclusive, que no tengan la consideración de trabajadores por cuenta ajena, siempre que sean mayores de 18 años y realicen la actividad agraria de forma personal y directa en la correspondiente explotación familiar”.

algunos propietarios de buques, es decir, armadores, siempre y cuando reúnan unos determinados requisitos. A esta asimilación, como se ha dicho tradicional, se añadió por la Ley 48/2003, de 24 de noviembre una nueva categoría de asimilados, referida a determinados Prácticos del Puerto, concretamente, los que para la realización de la actividad de practica se constituyan en corporaciones de prácticos del puerto o entidades que los sustituyan. .

Por lo que se refiere, en primer lugar, a los armadores, y al igual que ocurre con la delimitación de los trabajadores por cuenta propia incluidos en este Régimen Especial, sólo quedan integrados bajo esta categoría cuando reúnen los siguientes requisitos:

- ✓ En primer lugar, deben realizar su trabajo a bordo de la embarcación enrolados como tripulantes o técnicos y, por tanto, deben figurar en el rol de la embarcación como tales. Esto supone, por tanto, que los armadores no enrolados que desarrollan su actividad en tierra quedan fuera del campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores del Mar y quedarn comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, si concurren los requisitos exigidos por el mismo para quedar comprendidos en dicho Régimen Especial.
- ✓ En segundo lugar, se definen por referencia excluyente respecto de aquellos armadores que se consideran trabajadores por cuenta propia. Es decir, debe tratarse de embarcaciones que excedan de 10 Toneladas de Registro Bruto o, alternativamente, que el número de trabajadores enrolados, incluido el armador, sea superior a 5
- ✓ En tercer lugar, deben ser retribuidos por su trabajo, bien con una participación en el "Monte Menor" o con un salario.

Subjetivamente, la asimilación determina, por tanto, que quedan excluidos de la consideración de trabajadores por cuenta propia, tanto de este Régimen Especial como del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. Desde el punto de vista de la acción protectora, el RD 2864/1974 dispone que estos asimilados tendrán en este Régimen Especial los mismos derechos y obligaciones que los restantes miembros de la dotación de la embarcación, lo que no es exactamente cierto pues existen excepciones relevantes entre ellas, como ha señalado anteriormente, la exclusión expresa de la protección por desempleo (D.A.16ª LGSS), y desde luego y esta indubitadamente, de la protección del FOGASA. En dos previsiones normativas se hace pesar mas la consideración de trabajador por cuenta propia que la asimilación de este colectivo al trabajador por cuenta ajena: la primera en la necesidad imprescindible, para tener acceso a las prestaciones, de que se hallen al corriente en el pago de las cuotas por mandato ahora expreso de la D.A.39ª LGSS⁵⁶ que dejando a un lado la dicotomía trabajador cuenta propia/trabajador cuenta ajena, prefiere exigir este requisito respecto de todos los trabajadores responsables del ingreso de las cuotas, lo que acontece respecto de estos trabajadores (art. 16.3 D. 2864/194). Esta misma norma, por lo demás, extiende a todos los trabajadores responsables del ingreso de las cuotas, con independencia del Régimen en el que se hallen encuadrados, el mecanismo de invitación al pago previsto originariamente en el

⁵⁶ Introducida por la Ley 52/2003, de 10 de diciembre, de Disposiciones Específicas en materia de Seguridad Social

Régimen de Trabajadores Autónomos para alguna de las prestaciones en él dispensadas. En segundo lugar, respecto de la constitución de la relación de seguridad social que se impone a los trabajadores por cuenta propia y a los asimilados a que se refiere el art. 4 D. 2864/1974.

La principal dificultad que entraña la inclusión de los armadores asimilados en el Régimen General es vencer la extrañeza que implica encontrar encuadrados en el Régimen por excelencia de trabajadores por cuenta ajena un colectivo que, en definitiva, es un trabajador por cuenta propia, por mucho que, por las circunstancias en las que desempeñe su actividad, se encuentren en una posición jurídica muy similar – siempre desde el punto de vista de la ejecución de sus servicios pero no, desde luego, en su condición de propietario de los medios de producción y del hecho de que es el empresario respecto del resto de trabajadores que desarrollan con él la actividad profesional- a los trabajadores por cuenta ajena. Incluso en el supuesto del trabajador que, jurídicamente más se acerca al trabajador por cuenta ajena en razón de su dependencia económica –el trabajador económicamente dependiente- está encuadrado –aunque con especialidades- en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos –.De hecho, sólo por la vía algo “difusa” de la asimilación –puesto que la norma legal no otorga ningún criterio que pueda servir para clarificar cuando procede esa asimilación –cabría encuadrar a estos armadores en el Régimen General puesto que la definición de la extensión del campo de aplicación del Régimen General de la Seguridad Social se predica de “los trabajadores por cuenta ajena o asimilados comprendidos en el apartado 1 a) del artículo 7 de la presente Ley (la LGSS). Si desde esta perspectiva resulta complicada la integración del armador asimilado en el Régimen General, no lo resulta desde el punto de vista de la Ley 20/2007, de 11 de julio que dispone, como ya se ha señalado con anterioridad, que la protección de los trabajadores por cuenta propia o autónomos se instrumentará a través de un “único régimen” que se denominará Régimen Especial de Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, aunque admite la posibilidad de que “algunos colectivos específicos de trabajadores autónomos, en razón de su pertenencia da un determinado sector económico, estén encuadrados en otros regímenes de la Seguridad Social”.

Posiblemente puede ser necesario volver a recordar las diferencias desde el punto de vista de la protección y, sobre todo, del coste, entre los trabajadores por cuenta propia incluidos en este Régimen Especial de Trabajadores del Mar –y por tanto, susceptibles de quedar encuadrados en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar a crear en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos- y los armadores asimilados previstos en el art. 4 puesto que, en definitiva, de eso se trata: de las posibles diferencias en la acción protectora y en su caso, del coste de esas diferencias, pero predicadas ya no respecto de los trabajadores por cuenta ajena, respecto de quienes las diferencias son mínimas, sino respecto de los trabajadores por cuenta propia de cara a plantearnos si no sería mas conveniente integrar también a los tradicionales “armadores asimilados” en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, aunque, manteniéndoles, en su caso, las posibles especialidades, de continuar existiendo pues no hay que olvidar que el gran esfuerzo realizado en los últimos años en la homogeneización de la acción protectora de los trabajadores autónomos respecto de la dispensada a los trabajadores por cuenta propia, en la que

la aprobación de la Ley 32/2010, de 5 de agosto constituye la última manifestación pues aunque no extiende la protección por desempleo a los trabajadores por cuenta propia sí crea una prestación económica equivalente –la prestación económica por cese de actividad-.

La condición de armador asimilado implica la asimilación de éste al trabajador por cuenta ajena, con la salvedad de la protección por desempleo y FOGASA, además de la obligación de hallarse al corriente en el pago de las cuotas, operando también el mecanismo de invitación al pago previsto en el RETA. También prevalece la condición de trabajador por cuenta propia en la definición del accidente de trabajo pues a los asimilados les resulta aplicable la definición más estricta prevista para los trabajadores por cuenta propia (art. 40.6 en relación al art. 41.2 D. 2864/1974)⁵⁷. En definitiva, en estas cuatro exclusiones, en la condición jurídica del armador asimilado prevalece su condición de trabajador por cuenta propia sobre la asimilación.

Por lo que respecta ya a las diferencias en materia de acción protectora entre trabajadores por cuenta ajena y propia integrados en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar –para valorar los términos de la asimilación-, ya hemos señalado con anterioridad que son escasas.

Así, en primer lugar, a los trabajadores por cuenta propia no se les aplica el mecanismo de integración de lagunas previsto para el cálculo de las bases reguladoras de la incapacidad permanente y la jubilación, que si se aplica –por el juego de la asimilación del art. 4 D. 2864/1974- a los armadores asimilados.

En segundo lugar, y una vez extendido el derecho al trabajador por cuenta propia del derecho al incremento de la pensión de incapacidad permanente total cualificada tanto en contingencias comunes como profesionales – respectivamente, arts. 36 y 41 D. 2864/1974, modificados por Ley 53/2002, de 30 de diciembre- esta diferencia inicialmente existente entre unos y otros ha desaparecido, de forma que no hay diferencias entre el trabajador por cuenta ajena (y consiguientemente, el armador asimilado) y el trabajador por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar –y también del RETA, pues en este tema la protección es idéntica-.

Tampoco parece haber diferencias en materia de protección por incapacidad permanente parcial entre ambos colectivos aunque sí hay diferencias con el trabajador por cuenta propia del Régimen de Trabajadores Autónomos pues, como antes se ha señalado, este último sólo tiene reconocido el derecho a la prestación económica de incapacidad permanente parcial cuando deriva de contingencias profesionales y siempre que el trabajador autónomo del RETA haya optado por la cobertura de estas

⁵⁷ Art. 40.6 D. 2864/1974: “A los armadores comprendidos en el apartado b) del número 1 de este artículo les serán de aplicación las normas establecidas en el artículos siguiente para los trabajadores por cuenta ajena.

Art. 61.2 D. 2864/1974: “Se entenderá accidente de trabajo de los trabajadores a que se refiere este artículo (los trabajadores por cuenta propia) el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realizan por su propia cuenta y que determina su inclusión en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar”.

contingencias además de la definición de esta en el RETA es diferente⁵⁸ respecto de la definición prevista en el Régimen General⁵⁹ que se aplica en el Régimen de Trabajadores del Mar tanto a los trabajadores por cuenta ajena -y consiguientemente los armadores asimilados- como a los trabajadores por cuenta propia⁶⁰. Así pues, desde la perspectiva ahora adoptada, la situación de los armadores asimilados es igual en esta materia a la de los trabajadores por cuenta propia.

Las mayores diferencias entre los trabajadores por cuenta ajena –y por tanto, los armadores asimilados- respecto de los trabajadores por cuenta propia se produce respecto de la posibilidad de acceso a la jubilación anticipada cuando el trabajador no tiene la condición de mutualistas, posibilidad ahora regulada en el art. 161.bis. 2, cuya aplicación en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar se restringe a los trabajadores por cuenta ajena, si bien es verdad que resulta difícil su aplicación por lo exigente de los requisitos a estos trabajadores asimilados. Por otro lado, y por lo que se refiere a la jubilación anticipada para quienes en la fecha de entrada en vigor del Régimen Especial de Trabajadores del Mar (lo que aconteció el 1-8-1970) tuvieran cumplidos cincuenta años y vinieran cotizando al Montepío Marítimo Nacional, a quienes se reconoció el derecho a jubilarse a la edad que estuviera establecida en,

⁵⁸ Art. 4 RD 1273/2003, de 10 de octubre, por la que se regula la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores incluidos en el Régimen Especial de los Trabajadores por cuenta propia o autónomos, y la ampliación de la prestación por incapacidad temporal para los trabajadores por cuenta propia: “En el Régimen Especial de Trabajadores por cuenta propia o Autónomos, se entenderá por incapacidad permanente parcial para la profesión habitual la que, sin alcanzar el grado de total, ocasione al trabajador una disminución no inferior al 50% en su rendimiento normal para dicha profesión, sin impedirle la realización de las tareas fundamentales de aquella”.

⁵⁹ Art. 137 LGSS en la redacción anterior a la operada por la Ley 24/1997, de 15 de julio, de Consolidación y racionalización del sistema de Seguridad Social, vigente con carácter transitorio hasta tanto se dicte la norma reglamentaria a la que se refiere el art. 137 LGSS en la redacción operada por la citada Ley 24/1997, en virtud de la Disposición Transitoria 5ª LGSS: “Se entenderá por incapacidad permanente parcial para la profesión habitual la que, sin alcanzar el grado de total, ocasione al trabajador una disminución no inferior al 33% en su rendimiento normal para dicha profesión, sin impedirle la realización de las tareas fundamentales de la misma”.

⁶⁰ Efectivamente, el art. 36.2 D.2864/1974 remite, en materia de “invalidez” a las normas establecidas en el Régimen General para estas prestaciones derivadas de contingencias comunes, sin distinguir entre trabajador por cuenta ajena y trabajador por cuenta propia, salvo la adición de la especialidad referida al trabajador por cuenta propia –no dice nada del asimilado- para la prestación de incapacidad permanente total cualificada. Por su parte, el art. 40 D. 2864/1974 referido al accidente de trabajo también remite en materia de prestaciones económicas de “invalidez” a los casos, términos y condiciones y cuantía previstas en el Régimen General aunque su epígrafe 6 dispone respecto de los armadores asimilados la aplicación de lo previsto en el artículo siguiente para los trabajadores por cuenta propia remitiendo el art. 41 también a lo previsto en el Régimen General con la salvedad de que se exige que el trabajador –y por tanto también el armador asimilado- haya constituido la adecuada relación de protección y en materia de incremento de la incapacidad permanente total se aplican las normas previstas para los trabajadores por cuenta propia.

cada caso para la de jubilación en dichos Regímenes, aplicándose los coeficientes reductores que se determinarían por las normas de aplicación y desarrollo, no restringía su ámbito de aplicación a los trabajadores por cuenta propia quienes estaban integrados en la misma, en unos casos facultativamente (el personal que trabajara a bordo de embarcaciones propias siempre que lo hiciera de modo habitual lo que se concretaba en un mínimo anual de 180 días) y en otros, obligatoriamente (rederos, remendadoras, neskatillas)⁶¹. En todo caso dado el tiempo transcurrido desde entonces esta previsión –que todavía fue objeto de modificación los coeficientes reductores por el RD 1132/2002, de 31 de octubre- esta previsión es ya inaplicable por lo que en aras a la simplificación del ordenamiento jurídico habría ya que obviarla.

Como ya hemos señalado, peculiar es la posibilidad de la reducción de la edad de jubilación en el caso de personas con discapacidad prevista en el art. 161.bis 1 párrafo segundo LGSS que según prevé la D.A.8ª LGSS resulta aplicable a todos los trabajadores integrados en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar. Como ya se ha anticipado, sin embargo, la normativa reglamentaria ha operado una curiosa restricción pues respecto de uno de los supuestos que la norma contempla –la jubilación anticipada de discapacitados con un grado igual o superior al 65%, el RD 1539/2003, de 5 de diciembre que desarrolla esta supuesto ha restringido esta posibilidad a los trabajadores por cuenta ajena del Régimen del Mar. Por tanto, en esta modalidad de jubilación a edad anticipada existe también una diferencia importante entre el trabajador por cuenta ajena –y el armador asimilado- y el trabajador por cuenta propia. No así en el otro supuesto que contempla el art. 161.bis.1 párrafo segundo –la jubilación de discapacitados con un grado de discapacidad igual o superior al 45%, siempre que en este último caso, se trate de discapacidades reglamentariamente determinadas⁶², que se aplica tanto a los trabajadores por cuenta ajena como a los trabajadores por cuenta propia y por tanto no hay diferencias entre el los asimilados y los trabajadores por cuenta propia.

Finalmente, puesto que en materia de jubilación flexible no hay diferencias entre el trabajador por cuenta ajena y el trabajador por cuenta propia, en materia de jubilación parcial las diferencias entre el armador asimilado y el trabajador por cuenta propia deriva del hecho de que la D.A.8ª LGSS dispone la aplicación de esta institución también a los trabajadores por cuenta propia aunque condicionándolo a un desarrollo reglamentario que todavía no ha tenido lugar por lo que existe también esta diferencia

⁶¹ Sobre el particular, vid. CARRIL VAZQUEZ, X.M., “La Seguridad Social de los Trabajadores del Mar”, Madrid (Civitas), 1999, págs. 114-115.

⁶² Esta determinación reglamentaria ha sido llevada a cabo por el Real Decreto 1851/2009, de 4 de diciembre. Las enfermedades son: a) Discapacidad intelectual (antes retraso mental); b) Parálisis cerebral; c) Anomalías genéticas: 1.º Síndrome de Down; 2.º Síndrome de Prader Willi; 3.º Síndrome X frágil; 4.º Osteogénesis imperfecta; 5.º Acondroplasia; 6.º Fibrosis Quística; 7.º Enfermedad de Wilson; d) Trastornos del espectro autista; e) Anomalías congénitas secundarias a Talidomida; f) Síndrome Postpolio; g) Daño cerebral (adquirido): 1.º Traumatismo craneoencefálico; 2.º Secuelas de tumores del SNC, infecciones o intoxicaciones; h) Enfermedad mental: 1.º Esquizofrenia; 2.º Trastorno bipolar; i) Enfermedad neurológica: 1.º Esclerosis Lateral Amiotrófica; 2.º Esclerosis múltiple; 3.º Leucodistrofias; 4.º Síndrome de Tourette; 5.º Lesión medular traumática.

entre el armador asimilado y el trabajador por cuenta propia aunque resulta difícil hacer conciliar los requisitos que el RD 1131/2002 exige para la jubilación parcial en el caso de los armadores asimilados, por mucho que, por amparo de la regla general de asimilación del art. 4 D. 2864/1974, sí resulte aplicable.

Por lo que se refiere a la cotización, ya hemos visto con anterioridad que las diferencias derivan del encuadramiento en uno u otro de los grupos de cotización y así, mientras el trabajador por cuenta propia está integrado en el grupo 3, el armador asimilado podrá estar comprendido en el grupo 1 (si presta servicios en embarcaciones pesqueras de mas de 150 TRB), en el grupo 2 A (si presta servicios en las embarcaciones pesqueras entre 50,01 y 150 TRB) y en el grupo 2 B (si presta servicios en embarcaciones pesqueras entre 10,01 y 50 TRB).

Por lo que se refiere a los Prácticos del Puerto, el art. 4 D. 2864/1974 los asimilan a los trabajadores por cuenta ajena cuando para la realización de su actividad de practica se constituyen en Corporaciones de Prácticos del Puerto con los mismos derechos y obligaciones en cuanto al régimen del mar que los trabajadores por cuenta ajena con excepción de la protección por desempleo y el FOGASA⁶³. Al igual que en el caso anterior, resulta difícil aceptar la integración en el Régimen General de unos trabajadores que en realidad son trabajadores por cuenta propia pues las Corporaciones son entidades jurídico privadas y aunque están formadas por todos los prácticos que las integran y por tanto, podría entenderse que, de manera similar al socio de una sociedad mercantil capitalista no posee el control de la sociedad, la particularidad en este caso es que no se exige ningún requisito sobre este particular.

4. El trabajador por cuenta ajena. Consideraciones desde el punto de vista de

⁶³ En la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de Régimen Económico y de Prestación de Servicios de los Puertos de Interés General se halla el cambio del encuadramiento de estos trabajadores en el sistema de la Seguridad Social pues derogó el apartado 4 de la D.T.2ª de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante en virtud de la cual los Prácticos podían quedar encuadrados hasta en 3 regímenes de los que integran el sistema de la Seguridad Social (Régimen General, Régimen de Trabajadores del Mar y Régimen de Trabajadores Autónomos) en atención fundamentalmente a la fecha de inicio de sus servicios. Fue modificada sólo un mes después de su promulgación por la Ley modificada sólo un mes después de su promulgación por la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales Administrativas y del Orden Social recogiendo sólo parcialmente lo que originariamente preveía. La última modificación operada sobre la Ley 48/2003 y la Ley 27/1992 ha sido, aunque en otras materias no afectantes directamente a la cuestión de la Seguridad Social pero sí a la regulación del servicio de practica la operada por la Ley 33/2010, de 5 de agosto, de modificación de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios en los puertos de interés general (BOE de 7-6-2010) cuya Disposición Final Séptima autoriza al Gobierno para que en el plazo de 6 meses a partir de la publicación de la ley elabore un Texto Refundido de la Ley Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante y de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios en los puertos de interés general y de la Ley 33/2010. La autorización a la que se refiere este apartado comprende la facultad de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos.

su integración en el Régimen General de la Seguridad Social.

El colectivo de trabajadores por cuenta ajena comprendidos en el campo de aplicación de los trabajadores del mar es extenso pues comprende no sólo a quienes se dedican de forma directa a las actividades marítimo pesqueras, con independencia del número de horas que le dedica sino el que liga su vida a ese sector, sino que integra también a los estibadores portuarios “por tratarse de un colectivo vinculado directamente a las tareas del mar, cuyos graves riesgos quedarán así mas ampliamente cubiertos al afianzarse y completarse su sistema de previsión” así como “al personal que realiza trabajos de carácter administrativo, técnico y subalterno al servicio de empresas marítimas y pesqueras de cualquier clase y de las embarcaciones deportivas y de recreo y el personal administrativo de las Cooperativas de Mar y Cofradías de Pescadores a quienes no alcanzaban los beneficios de la Seguridad Social y que, en cambio, en el ámbito local contribuyen tan eficazmente (...) a dispensarlos a los trabajadores de la pesca” (Exposición de Motivos D. 2864/1974, de 30 de agosto).

Efectivamente, quedan comprendidos en el RESS de Trabajadores del Mar como trabajadores por cuenta ajena aquellos trabajadores por cuenta ajena que realicen alguna de las actividades expresamente previstas por la norma legal, vinculadas, lógicamente al ámbito marítimo-pesquero. No obstante, ya hay que anticipar que, por razones de muy diversa índole, determinadas actividades no marítimo-pesqueras quedan comprendidas en el elenco de actividades y, a sensu contrario, estas no agotan las posibilidades de actividades marítimo-pesqueras. En definitiva, este colectivo queda identificado, en primer lugar, porque realizan su trabajo por cuenta y bajo la dependencia de un empresario y en segundo lugar, porque la actividad que realizan se encuadra en el elenco de actividades “marítimo pesqueras” contenido en el D. 2864/1974.

En general, la delimitación de la condición de trabajador por cuenta ajena no presenta problemas, entrando en juego la valoración de las notas de dependencia y ajenidad que determinan esta calificación, sin que, el hecho de que en el ámbito marítimo-pesquero exista una forma específica de retribución –la retribución a la parte- altere ni modifique la nota de ajenidad. Más problemática se ha presentado tradicionalmente la consideración de trabajador por cuenta ajena en el caso de los socios de sociedades mercantiles capitalistas, problemática que también tiene su incidencia en el ámbito marítimo y que ha encontrado solución en el art. 97.2 LGSS. Dicho artículo, en primer lugar, asimila a trabajadores por cuenta ajena a los socios trabajadores de sociedades mercantiles capitalistas, aun cuando sean miembros de su consejo de administración, si el desempeño de ese cargo no conlleva la realización de las funciones de dirección y gerencia de la sociedad ni posee el control efectivo de la sociedad en los términos previstos en la D.A.27ª LGSS. En tanto tal asimilación, el socio trabajador queda comprendido en el Régimen General, salvo que por razón de su actividad marítimo pesquera corresponda su inclusión como trabajador por cuenta ajena en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar. En segundo lugar, también asimila a trabajador por cuenta ajena –en este caso con exclusión de la protección por desempleo y FOGASA- a los consejeros y administradores de sociedades mercantiles capitalistas, siempre que no posean el control efectivo de las sociedades en los términos previstos en la D.A.27ª LGSS, cuando el desempeño de su cargo conlleve la realización de las funciones de dirección y gerencia, siendo retribuidos por ello o por su condición de

trabajadores por cuenta de la misma, asimilación que tiene por efecto la inclusión en el Régimen General salvo nuevamente que por razón de su actividad marítimo-pesquera corresponda su inclusión como trabajadores asimilados por cuenta ajena en el campo de aplicación del Régimen Especial de la Seguridad Social. En definitiva, que los socios-trabajadores de sociedades mercantiles capitalistas dedicadas a la realización de actividades marítimo pesqueras cuando no realicen funciones de gerencia ni posean el control efectivo de la sociedad son trabajadores por cuenta ajena comprendidos en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar y también los consejeros y miembros de los consejos de administración que realicen funciones de gerencia siempre que tampoco posean el control efectivo de la sociedad y sean retribuidos aunque en este caso con exclusión de la protección por desempleo. En todo caso, no cabe confundir esta asimilación con la asimilación del art. 4 a la que antes nos referíamos. Estamos ante verdaderos trabajadores por cuenta ajena.

Por lo que se refiere al elenco de actividades marítimo pesqueras se enuncian por el art. 2.a) D. 2864/1974 y son las siguientes:

- 1ª) Marina Mercante
- 2ª) Pesca marítima en cualquiera de sus modalidades
- 3ª) Extracción de otros productos del mar
- 4ª) Tráfico interior de puertos, embarcaciones deportivas y de recreo y practicaje
- 5ª) Trabajos de carácter administrativo, técnico y subalterno de las Empresas dedicadas a las actividades anteriores
- 6ª) Trabajo de estibadores portuarios
- 7ª) Servicio auxiliar sanitario y de fonda y cocina prestado a los emigrantes españoles a bordo de las embarcaciones que los transportan
- 8ª) Personal al servicio de Cofradías Sindicales de Pescadores y sus Federaciones, y de las Cooperativas del Mar
- 9ª) Cualquier otra actividad marítimo-pesquera cuya inclusión en el Régimen sea determinada por el Ministerio de Trabajo previo informe de la organización sindical.

En virtud de esta habilitación o cláusula de cierre, se han visto incluidos en este Régimen Especial los siguientes colectivos:

- ✓ Los médicos que forman parte de los grupos de asistencia a que se refieren el artículo 46 de la Ley de Ordenación de la Emigración de 3 de mayo de 1962 . Hay que tener en cuenta que dicha Ley fue derogada por la Ley 33/1971, de 21 de Julio, de Emigración si bien sus disposiciones de aplicación continuarán en vigor en tanto no se oponga a lo dispuesto en esta Ley y sean sustituidas por las normas de desarrollo de la misma (D.D).
- ✓ Trabajadores que realicen cursos de Formación Profesional náutica o Náutico-pesquera. No quedan incluidos en este epígrafe los estudiantes de dichas escuelas embarcados para la realización de las prácticas necesarias para la obtención del título, que quedan comprendidos en el campo de aplicación del Seguro Escolar.
- ✓ Los trabajadores españoles de Empresas Pesqueras Mixtas (RD 798/1995, de 19 de mayo).

En todo caso, lo relevante desde la perspectiva de este trabajo no es tanto analizar la distinta problemática que ha ido planteándose en la interpretación de este elenco de actividades⁶⁴ cuanto analizar la forma de integrar este colectivo en el Régimen General, y nuevamente desde la perspectiva de mantenimiento del *status quo* actual, es decir, sin que dicha integración suponga la introducción de modificaciones en su situación jurídica actual, tanto desde la perspectiva de la acción protectora como sobre todo –pues es aquí donde radica esencialmente la especialidad de este Régimen en lo que se refiere a los trabajadores por cuenta ajena- en materia de cotización.

Efectivamente, y como ya se ha señalado con anterioridad, no existen prácticamente diferencias en materia de acción protectora –en su alcance e intensidad- entre los trabajadores actualmente incluidos en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar y los trabajadores comprendidos en el Régimen General. A modo de resumen, cabe reseñar las siguientes, que en algunos casos no son tanto especialidades propiamente dichas cuanto peculiaridades derivadas de la aplicación de otras especialidades, singularmente en materia de cotización.

Así ocurre, en primer lugar, en materia de incapacidad temporal en el que los porcentajes aplicables son los mismos que en el Régimen General (art. 35 D. 2864/1974 y art. 73 D. 1867/1970) aunque a aplicar sobre la base de cotización que corresponda al trabajador, según el grupo de cotización en el que aparezca incluido⁶⁵. Por tanto, la base reguladora se calcula tomando la base de cotización fijada administrativamente, y además, sin tener en cuenta el coeficiente de reducción que se aplica a efectos de cotización, por lo que la reducción en la cotización no se traduce en una minoración de la acción protectora en términos cuantitativos a diferencia de otros Regímenes Especiales en los que las reducidas bases de cotización influyen en la cuantía de las prestaciones con el consiguiente incremento del gasto en complementos por mínimos.

Por lo que se refiere a la prestación de maternidad y paternidad D.A.11^a bis LGSS declara la aplicación a los trabajadores por cuenta ajena y a los trabajadores por cuenta propia incluidos en los distintos Regímenes las prestaciones por maternidad y paternidad reguladas en el Título II con la misma extensión y en los mismos términos y condiciones previstos para los trabajadores del Régimen General. La misma igualdad existe en materia de prestación de riesgos durante el embarazo y la lactancia: respecto de la primera, la D.A.8^a LGSS declara aplicable a los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial de Trabajadores del Mar los artículos 134 y 135 LGSS y respecto de la segunda declara también aplicables a estos trabajadores los arts. 134 bis y 134 ter LGSS.

⁶⁴ Sobre el particular, vid. in extenso VICENTE PALACIO, A., “El Régimen Especial de Seguridad Social de los Trabajadores del Mar”, Cizur Menor (Aranzadi), 2004; CARRIL VAZQUEZ, X.M., “La Seguridad Social de los Trabajadores del Mar”, Madrid (Civitas), 1999.

⁶⁵ La norma se remite a los grupos de cotización del art. 33 D. 1867/1970, de 9 de julio pero dicho precepto fue derogado por el RD 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, cuyo art. 52 regula en la actualidad la forma de determinación de la base de cotización de estos trabajadores.

En materia de incapacidad permanente no existen especialidades pues, como antes se ha señalado, aunque la D.A.8ª excluye el Régimen Especial de Trabajadores del Mar de la aplicación del art. 138.2. último párrafo y 138.5 LGSS –referidos ambos al periodo de carencia exigible para acceder a la incapacidad permanente parcial- no significa que estén excluidos de esta prestación ni tampoco que no sea exigible ese periodo de carencia.

En materia de muerte y supervivencia no hay tampoco especialidad alguna: la D.A.8ª LGSS declara la aplicación a todos los trabajadores del Régimen Especial de Trabajadores del Mar de los arts. 174, 174 bis, 175, 176.4, 177.1, 179, incluyendo también la D.A.7ª bis, la D.A.43ª y la D.T.4ª párrafo primero.

Tampoco existen ya especialidades en materia de desempleo, una vez completado el progresivo proceso de extensión de esta prestación a los trabajadores retribuidos a la parte, como antes se ha señalado. La única excepción viene dada por la exclusión de los asimilados del art. 4 D. 2864/1974 [y también de los asimilados por la vía del art. 97.1.k) LGSS].

La mayor especialidad en la protección de los trabajadores por cuenta ajena de este Régimen Especial se centra en la edad de acceso a la jubilación que, como antes se ha señalado, se reduce por la aplicación de unos coeficientes reductores en atención a al tipo de actividad desarrollada. Esta previsión, que se recoge en el art. 37.3 D. 2864/1974 por lo demás, se recoge también ya en el art. 161bis.1 LGSS con carácter general para “aquellos grupos o actividades profesionales cuyos trabajos sean de naturaleza excepcionalmente penosa, tóxica, peligrosa o insalubre y acusen elevados índices de morbilidad o mortalidad, siempre que los trabajadores afectados acrediten en la respectiva profesión u oficio el mínimo de actividad que se establezca”. En definitiva, que esta especialidad no es obstáculo alguno a la integración de los trabajadores por cuenta ajena del Régimen del Mar –hay que recordar, no obstante, que la reducción de la edad mínima de jubilación también se aplica, como antes hemos señalado, a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el RETM-, pues esta especialidad se aplica de hecho a otros trabajadores. Desde el punto de vista normativo o regulador, la derogación de la previsión del art. 37.3 D. 2864/1974 no afectaría a la legalidad de la especialidad del colectivo cuyo desarrollo reglamentario ha sido llevado a cabo por el RD 1311/2007, de 5 de octubre, sin perjuicio de lo que se señalará a continuación. Hay que recordar que, como antes se ha indicado, el RD 1311/2007 de 5 de octubre no invoca como norma que justifica su desarrollo el art. 161 bis LGSS sino el art. 37.3 D. 2864/1967 pero se trata de una cuestión meramente formal y cuya razón de ser es meramente cronológica: el art. 161 bis procede de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, anterior por tanto, al citado desarrollo reglamentario.

También resulta aplicable a los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar ambos supuestos de reducción de la edad mínima de jubilación previstos en el art. 161bis.1 párrafo segundo así como la jubilación anticipada prevista en el art. 161bis.2.

Por lo que se refiere a la cotización, ya se ha señalado reiteradas ocasiones su especialidad derivada de su carácter asistencializado. En todo, la cotización no

presenta problemas desde el punto de vista de la integración puesto que, como antes se ha señalado, el art. 11 LGSS otorga suficiente cobertura al establecimiento de un sistema especial de trabajadores por cuenta ajena del mar, y siempre desde la perspectiva ahora adoptada de mantenimiento del status quo. Este establecimiento obligará a definir en la norma de integración el colectivo que queda comprendido en dicho eventual Sistema Especial de Trabajadores por cuenta ajena del mar, utilizando los mismos criterios –actualizados a la terminología e instituciones actuales cuando sea preciso- utilizados por el D. 2864/1974.

En definitiva, no existe ninguna especialidad en materia de acción protectora que pueda impedir la integración en el Régimen General de los Trabajadores por cuenta ajena del actual Régimen Especial de Trabajadores del Mar sin que ni siquiera sea necesario en este caso como antes se ha señalado, la creación de un sistema especial como sí ha sido preciso en el caso de los trabajadores por cuenta propia. La razón de esta diferente metodología es evidente: en el caso de los trabajadores por cuenta ajena, incluso manteniéndole las especialidades que pueden subsistir –muy escasas como hemos visto en acción protectora y algo mas relevantes en materia de cotización- las especialidades afectan a todo el colectivo de trabajadores por cuenta ajena dedicados a las actividades marítimo pesqueras; en el caso de los trabajadores por cuenta propia, las especialidades no afectan a todos los trabajadores por cuenta propia que se dedican a actividades marítimo pesqueras pues tampoco todos estos estaban integrados en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar. Por tanto, en lo que respecta a los trabajadores por cuenta ajena basta con que la norma de integración recoja o enumere las especialidades que quedan vigentes en cada una de las materias (afiliación, cotización, acción protectora) para el colectivo que va a ser integrado en el Régimen General, que lo va a ser todo aquel trabajador por cuenta ajena hasta ahora integrado en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

VIII. LA GESTIÓN DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL MAR. EL INSTITUTO SOCIAL DE LA MARINA COMO ENTIDAD GESTORA DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y COMO TITULAR DE OTRAS FUNCIONES EN EL ÁMBITO MARÍTIMO.

1. El Instituto Social de la Marina. Competencias y funciones.

Una nueva dificultad que entraña la supresión del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar radica en la existencia de una Administración institucional específica, el Instituto Social de la Marina, de carácter plurifuncional pues, a las funciones propias de órgano gestor de la Seguridad Social, aúna otras muchas funciones en el ámbito marítimo-pesquero que exceden de sus funciones de entidad gestora de la Seguridad Social- aunque hay que anticipar ya que esta naturaleza jurídica no se la atribuye ninguna norma de forma expresa-. Por tanto, es preciso identificar todas las funciones que las distintas normas han ido atribuyendo al Instituto Social de la Marina a fin de valorar cuales son las consecuencias que pueden derivarse para este organismo de dicha integración pues, en definitiva, aunque la supresión del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar con la integración de los dos colectivos afectados en el Régimen General de la Seguridad Social y en el

Régimen Especial de los Trabajadores Autónomos, respectivamente, puede implicar la pérdida para el Instituto Social de la Marina de dichas funciones, no necesariamente debe suponer su total desaparición, pues cabría su mantenimiento aunque con otra naturaleza jurídica, para el desempeño de los otros cometidos, competencias y funciones que tiene atribuidas.

En primer lugar, hay que anticipar ya que el Instituto Social de la Marina tiene una naturaleza jurídica peculiar, más amplia que la de Entidad Gestora de la Seguridad Social y, de hecho, ninguna de las normas que regulan este organismo específico le atribuyen expresa y formalmente la condición de Entidad Gestora de la Seguridad Social, por mucho que materialmente cumpla y tenga atribuidas funciones gestoras en materia de Seguridad Social. Sin remontarnos ahora por innecesario a los antecedentes remotos del Instituto Social de la Marina cuya existencia es coetánea al propio Régimen Especial de la Seguridad Social⁶⁶, hay que señalar que es con la promulgación de la Ley General de Seguridad Social de los Trabajadores del Mar de 1969, aprobada por la Ley 116/1969, de 30 de diciembre donde hay que ubicar su consolidación definitiva con carácter exclusivo como organismo gestor del nuevo Régimen Especial de Trabajadores del Mar, asumiendo e integrando las competencias que otras entidades tenían también asumidas en el ámbito marítimo-pesquero, con el claro propósito de cumplir *“el principio de unidad de gestión (...) que implicaba, por una parte, una simplificación administrativa y (...) por otra, acentuar el proceso de unificación y reorganización de los Servicios de la Seguridad Social del Mar”* (Exposición de Motivos). La concreción normativa de esta declaración se plasmó en el art. 106.2 D. 1867/1970, de 9 de julio según el cual el Instituto Social de la Marina -al que califica de Entidad de derecho público- *“realizará la gestión del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, incluida la de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, bajo la dirección y tutela del Ministerio de Trabajo”* a lo que añade que ello *“(...) Independientemente de la gestión de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, al Instituto Social de la Marina corresponderá el ejercicio de las competencias, fines y funciones que le atribuye la Ley de 18 de octubre de 1941”*⁶⁷ así como en el art. 45 y ss. del Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, de refundición de la ley anterior. Posteriormente, el RDL 36/1978, de 16 de noviembre, sobre Gestión Institucional de la Seguridad Social, la Salud y el Empleo, vino a consagrar en su DA 3.^a su mantenimiento, sin perjuicio de su reestructuración para adecuar su organización y funciones a las nuevas Entidades Gestoras por él establecidas entre las que hay que anticipar que no aparece recogido el ISM entre las nuevas Entidades Gestoras que vino a crear lo que viene planteando desde hace

⁶⁶ Sobre el particular, vid. in extenso, CARRIL VAZQUEZ, X.M., *“La Seguridad Social de los Trabajadores del Mar”*, Madrid (Civitas), 1999, págs. 447 y ss.

⁶⁷ Esta norma, que fue la que llevó a cabo la reorganización en aquel momento del ISM con otras entidades públicas diversas que concurrían también en el desempeño de funciones de previsión social en el ámbito marítimo-pesquero, está todavía parcialmente en vigor en sus artículos 1, 3 y 9 *“en cuanto determinan los fines y recursos del Instituto Social de la Marina”*, pues así lo declaraba el Real Decreto Ley 36/1978, de 16 de noviembre, de Gestión Institucional de la Seguridad Social, la Salud y Empleo que lo derogó en el resto de su articulado.

tiempo divergencias doctrinales acerca de la falta de naturaleza jurídica del ISM como entidad gestora⁶⁸ si bien materialmente es indiscutible –lo que se ha venido además consolidando con el tiempo- su carácter de Entidad Gestora.

Por su parte, el RD 1.854/1979, de 30 de julio, por el que se estableció la estructura y competencias del INSS⁶⁹, previó que correspondería al ISM el cumplimiento de las funciones y servicios que en aquel momento tuviera encomendadas y que no hubieran sido transferidas a las Entidades Gestoras y Servicios Comunes, en tanto no se dispusiera por el Gobierno la reestructuración prevista por el RDL 36/1978, de 16 de noviembre. La mencionada reestructuración fue finalmente realizada por el RD 1.414/1981, de 3 de julio, que estableció su naturaleza, competencia y funciones, y por el RD 2.358/1982, de 27 de agosto, que determinó su estructura orgánica, ambas normas recientemente modificadas por el Real Decreto 171/2010, de 19 de febrero, que entró en vigor el 1 de abril de este año 2010 modificación necesaria tanto por el traspaso de algunas funciones que venía desempeñando el ISM a las Comunidades Autónomas –asistencia sanitaria, asistencia social, servicios sociales, empleo, formación profesional, educación- como la atribución de nuevas áreas de actuación, lo que ha exigido una redefinición de las funciones del ISM así como una redistribución entre sus órganos directivos. Además, el RD 171/2010 viene a dotar de dar carta de naturaleza a los centros asistenciales del Instituto Social de la Marina en el extranjero, que se han venido estableciendo y suprimiendo, de antiguo, sin que se haya formalizado su existencia y funcionamiento. De acuerdo con el artículo 26 del Real Decreto 632/1987, de 8 de mayo, sobre organización de la Administración del Estado en el exterior, se les configura como servicios en el extranjero, sin carácter representativo, para el desarrollo de las actividades propias de las funciones del Instituto Social de la Marina, al tiempo que se produce la autorización de su establecimiento por parte del Consejo de Ministros, previo informe del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación.

Por su parte, la D.A.19ª LGSS establece que el ISM continuará llevando a cabo las funciones y servicios que tiene encomendados en relación con la gestión del RESS del Mar, sin perjuicio de las demás que le atribuyen sus leyes reguladoras y otras disposiciones vigentes en la materia.

En relación con la atribución de nuevas funciones hay que señalar el ya mencionado RD 869/2007, de 2 de julio, por el se que regula la concesión de prestaciones asistenciales en atención a las situaciones especiales derivadas del trabajo en la mar para trabajadores y beneficiarios del Régimen Especial del Mar y se establecen determinados servicios a los trabajadores del mar vuelven a atribuir al ISM las funciones en la gestión no sólo de las prestaciones asistenciales de Seguridad Social-

⁶⁸ DE LA VILLA GIL y JUANES FRAGA consideran que el ISM perdió su carácter de entidad gestora con el RD-L 36/1978, de tal forma que en tal momento quedó constituida como una entidad institucional de D.º público, con personalidad jurídica propia, a la que se atribuyen, entre otras, funciones relacionadas con la gestión del RESSM. Vid. de los citados autores, "Régimen Especial de la SS de los Trabajadores del Mar", Revista de Trabajo, núm. 90, 1988

⁶⁹ Esta norma fue posteriormente derogada por el Real Decreto 2583/1996, de 13 diciembre, vigente en la actualidad aunque objeto de variadas modificaciones.

lo que no es nada extraño puesto que en definitiva, son prestaciones de Seguridad Social y así lo señala expresamente la norma-, sino también en materia de servicios sociales como expondremos con posterioridad.

En definitiva, del complejo normativo anterior, se desprende que el ISM es una entidad de derecho público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad jurídica y patrimonial que, con independencia de los demás fines que le atribuye su ley fundacional, y manteniendo la debida separación de recursos, realiza la gestión del RESS del mar, incluida la de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

Las funciones y competencias que tiene actualmente atribuidas por el conjunto normativo señalado son las siguientes:

a) La organización y dispensación de todas las prestaciones incluidas en la acción protectora del actual Régimen Especial de los Trabajadores del Mar (art. 2.1º RD 1414/1981). Es decir, gestiona las prestaciones económicas del régimen económico, con paralelismo a las funciones que realiza el INSS para el resto del sistema, inclusive las prestaciones de desempleo [art. 2. 6º g) RD 1414/1981] dado que la DA 3.ª del RD 625/1985, de 2 de abril, por el que se desarrollaba la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de Protección por Desempleo, establecía que el ISM hasta tanto no se dispusiera lo contrario, continuaría realizando la gestión de las prestaciones por desempleo correspondientes a los trabajadores del mar. No obstante, en cumplimiento del principio de caja única que inspira nuestro Sistema de Seguridad Social, los recursos económicos y la titularidad del patrimonio del ISM está adscrito a la Tesorería General de la Seguridad Social, que también asume el pago de las obligaciones del ISM⁷⁰. No obstante, el ISM no gestiona ya las prestaciones familiares, en virtud de lo dispuesto en la Disposición Transitoria 2ª RD 1335/2005, de 11 de noviembre, cuya gestión corresponde en exclusiva al INSS⁷¹.

Entre estas prestaciones de Seguridad Social hay que incluir también, como antes se ha señalado, las nuevas prestaciones asistenciales establecidas por el RD 869/2007, de 2 de julio, para cubrir los riesgos de: 1) Pérdida de equipaje individual a consecuencia de naufragio o accidente de mar; 2) Fallecimiento a bordo o desaparición; c) Traslado de cadáveres. Hay que recordar que estas prestaciones están establecidas en desarrollo del art. 29.1.j) D. 2864/1974, de 30 de agosto, y por tanto, son prestaciones de carácter asistencial “en atención a contingencias y situaciones especiales” que están comprendidas en el ámbito de la acción protectora dispensada por el Régimen Especial de Trabajadores del Mar. De hecho, sus beneficiarios son los trabajadores del mar incluidos en el campo de aplicación del

⁷⁰ La Resolución de 28 de diciembre de 2009 (BOE de 6 de enero de 2010) sustituye la función interventora por el control financiero permanente en las prestaciones por desempleo gestionadas por el Instituto Social de la Marina.

⁷¹ DT2ª RD 1335/2005, de 11 de noviembre: “Gestión transitoria de las prestaciones familiares por el Instituto Social de la Marina. La gestión de las prestaciones familiares que venía efectuando el Instituto Social de la Marina y que, de conformidad con el art. 27, se atribuye al Instituto Nacional de la Seguridad Social, será asumida por esta última entidad a partir del día primero del segundo trimestre natural siguiente al de la publicación de este Real Decreto en el Boletín Oficial del Estado.

Régimen Especial de Trabajadores del Mar que estén en alta o situación asimilada al alta en el momento de sobrevenir la contingencia protegida. La competencia para tramitar estas prestaciones corresponde al Instituto Social de la Marina y a su Director Provincial la competencia para su resolución (art. 8 RD 869/2007). Igualmente, compete al Instituto Social de la Marina la gestión de las prestaciones de servicios sociales que el mismo RD 869/2007 ha establecido sobre la base legislativa del art. 44.1 D. 2864/1974 e invocando también las obligaciones dimanantes para España como país ratificante de los Convenios OIT núm. 23 (revisado por el Convenio núm. 166) sobre la repatriación de la gente del mar, unos servicios de asistencia a los trabajadores del mar, referidos tanto a la asistencia en el extranjero como para la asistencia a transeúntes. Como antes ya se ha señalado (vid. supra) el ámbito de aplicación de estas previsiones comprende a trabajadores no incluidos en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar pero, sin embargo, la competencia para su tramitación y gestión se ha residenciado también en el Instituto Social de la Marina (Director Provincial, para la asistencia a transeúntes; Director General para la asistencia en el extranjero). Hasta tal punto se trata de prestaciones de seguridad social que han quedado excluidas de las normas en las que se han transferido a las Comunidades Autónomas la gestión de los servicios sociales antes encomendados al ISM⁷²

⁷² Vid. el Real Decreto 1087/2008, de 30 de junio, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia de las funciones y servicios de la Seguridad Social en materia de asistencia y servicios sociales encomendados al Instituto Social de la Marina (BOE de 1-7-2008); Real Decreto 1731/2007, de 21 de diciembre, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de las Illes Balears de las funciones y servicios de la Seguridad Social en materia de asistencia y servicios sociales encomendados al Instituto Social de la Marina (BOE de 27-12-2007); Real Decreto 1589/2006, de 22 de diciembre, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Cantabria de las funciones y servicios de la Seguridad Social en materia de asistencia y servicios sociales encomendados al Instituto Social de la Marina (BOE de 29-12-2006); Real Decreto 1293/2005, de 28 de octubre, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias de las funciones y servicios de la Seguridad Social en materia de asistencia y servicios sociales encomendados al Instituto Social de la Marina (BOE de 19-11-2005); Real Decreto 958/2005, de 29 de julio, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Andalucía de las funciones y servicios de la Seguridad Social en materia de asistencia y servicios sociales encomendados al Instituto Social de la Marina (BOE de 4-8-2005); Real Decreto 846/1999, de 21 de mayo, sobre traspaso a la Comunidad Valenciana de las funciones y servicios en materia educativa, de asistencia y servicios sociales, empleo y formación profesional ocupacional de los trabajadores del mar, encomendadas al Instituto Social de la Marina (ISM) (BOE de 9-6-1999); Real Decreto 373/1999, de 5 de marzo, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Galicia de las funciones y servicios de la Seguridad Social en materia de asistencia y servicios sociales encomendados al Instituto Social de la Marina (ISM) (BOE de 24-3-1999); REAL DECRETO 35/1999, de 15 de enero, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma de Canarias de las funciones y servicios de la Seguridad Social en materia de asistencia y servicios sociales encomendados al Instituto Social de la Marina (ISM) (BOE de 29-1-1999); REAL DECRETO 2227/1998, de 16 de octubre, sobre traspaso a la Generalidad de Cataluña de las funciones y servicios en materia de asistencia y servicios sociales, empleo y formación profesional ocupacional de los trabajadores del mar, encomendadas al Instituto Social de la Marina (ISM) (BOE de 6-11-1998); Real decreto 558/1998, de 2 de abril, sobre traspaso a la Comunidad Autónoma del País Vasco de las funciones y servicios de la seguridad social en materia de asistencia y servicios sociales encomendada al Instituto Social de la Marina (ISM).(BOE de 7-5-1998)

b) La colaboración con la TGSS en materia de inscripción de empresas, afiliación y altas y bajas de trabajadores (art. 2.1º RD 1414/1981). El Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social dispone en su D.A. 2ª la colaboración del ISM en la gestión de las materias del Reglamento. Por su parte, la D.A.4º Orden TAS/2865/2003, de 13 de octubre, por la que se regula la suscripción de Convenio Especial en el Sistema de Seguridad Social dispone la delegación de competencias de la Tesorería General de la Seguridad Social en esta materia en el Instituto Social de la Marina, al objeto de mantener la necesaria coordinación respecto del sector marítimo pesquero por las especialidades que en el mismo concurren, el Instituto Social de la Marina tramitará y formalizará, por delegación de la Tesorería General de la Seguridad Social.

c) La colaboración con la TGSS en materia de recaudación. La DA 2.ª Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social establece el carácter colaborador del ISM en la función recaudatoria dentro del sector marítimo-pesquero y el artículo 55.3 Real Decreto 2.064/1995, de 22 de diciembre, Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social dispone que el ISM en colaboración con la gestión recaudatoria dentro del sector marítimo pesquero, efectuará tanto la comprobación de las liquidaciones que se determinen como el control de las cotizaciones a efectos del despacho de embarcaciones por las autoridades de la Marina. Hay que recordar en todo caso, que como antes se ha señalado, ya no existen especialidades en materia de sistemas de recaudación en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

d) Por lo que se refiere a la colaboración en materia de accidentes de trabajo, el art. 48.4 RD 84/1996, de 26 de enero por el que se aprueba el Reglamento General de Inscripción de Empresas, Afiliación, Altas y Bajas y Variaciones de datos, dispone la obligatoriedad para los trabajadores por cuenta propia y los asimilados cuando concierten la cobertura de los riesgos profesionales de concertarla o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales o con el Instituto Social de la Marina.

Fuera del ámbito de las prestaciones de Seguridad Social son las otras competencias que le atribuye el RD 1414/1981 de 3 de julio, algunas de ellas incluso transferidas a las Comunidades Autónomas, y algunas otras de naturaleza difusa, que no se deberían ver afectadas por la integración del Régimen Especial de Trabajadores del Mar que se está analizando aunque, lógicamente, habrá que adoptar las disposiciones precisas:

a) Así, ocurre, en primer lugar con el tema de la asistencia sanitaria en territorio nacional. El RD 1414/1981, de 3 de julio continúa disponiendo que la asistencia sanitaria de los trabajadores del mar y sus beneficiarios dentro del territorio nacional en los establecimientos propios del Instituto Social de la Marina, sin perjuicio de la integración de los mismos en la red sanitaria oficial y de su utilización como Centros de Salud para toda la población de su zona de influencia. Sin embargo, y aunque efectivamente así viene realizándose, en la actualidad la asistencia sanitaria, salvo la derivada de contingencias profesionales que todavía tiene la consideración de

prestación de Seguridad Social desde el punto de vista de su financiación (art. 86 LGSS) es competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas y se financian de conformidad con el sistema de financiación autonómico vigente en cada momento.

b) También la asistencia sanitaria de los trabajadores del mar a bordo y en el extranjero es competencia del Instituto Social de la Marina, tanto a través de sus propios medios –incluyendo el Centro Radio-Médico y los buques sanitarios- como sus centros en el extranjero. El RD 141471981 dispone que también compete al ISM acordar la evacuación y repatriación de los trabajadores enfermos, salvando, sin embargo, de las obligaciones que competen a los empresarios de conformidad con la legislación vigente y sin perjuicio de las los reintegros a que los empresarios puedan tener derecho, y sin perjuicio también de la previa consulta al Ministerio de Asuntos Exteriores, en cuanto a la creación de Centros en el extranjero y de la correspondiente participación de la autoridad consular competente en los casos de evacuación y repatriación de trabajadores enfermos o accidentados (art. 2.4º RD 1441/1981).

Varias cuestiones se abordan en esta competencia. Una de las particularidades de los trabajadores del mar en materia de asistencia sanitaria es que, tradicionalmente, la asistencia sanitaria de los trabajadores embarcados tiene sus propias particularidades respecto de los trabajadores embarcados y durante la navegación. En ambos casos, la regla general es que la asistencia sanitaria corre a cuenta de las empresas para las que trabajan aunque si el trabajador está embarcado en buque fondeado en puerto español la asistencia sanitaria también se dispensa por el ISM, bien en régimen ambulatorio e incluso en el propio barco si, debido a la enfermedad, el trabajador no puede desembarcar. Incluso cabe que el ISM decrete la hospitalización del trabajador, siempre que el barco esté fondeado en puerto español, aunque una vez lograda la curación o desaparecidas las circunstancias excepcionales que determinaron la hospitalización, es la empresa la que debe hacerse cargo del traslado del trabajador a su domicilio o al puerto en el que deba efectuar el embarque (art. 71 D. 1867/1970). Cuando el trabajador se encuentra navegando o fondeado en puerto extranjero, la asistencia sanitaria también es a cargo de la empresa si bien en este caso la Entidad Gestora reintegra, salvo que si la asistencia se presta por facultativo embarcado contratado por la empresa⁷³ a las empresas el importe de los gastos que le ocasione esta asistencia cuando se presta por facultativo ajeno a la empresa sobre la base de una cantidades que se establecen reglamentariamente⁷⁴. Sin embargo, si en el puerto

⁷³ El Real Decreto 258/1999, de 12 de febrero, por el que se establecen condiciones mínimas sobre la protección de la salud y la asistencia médica de los trabajadores del mar, dispone la obligatoriedad de que todo buque cuya tripulación comprenda 100 trabajadores o más y que efectúe un trayecto internacional de más de tres días, debe contar entre su tripulación con un médico encargado de la asistencia médica de los trabajadores. Esta norma constituye la transposición española de la Directiva 92/29/CEE del Consejo, de 31 de marzo, relativa a las disposiciones mínimas de seguridad y salud para promover una mejor asistencia médica a bordo de los buques.

⁷⁴ En la actualidad, es la Orden de 19-11-1997, la que fija las cuantías máxima y mínima a reintegrar a las empresas inscritas en el Régimen Especial por gastos que ocasione la asistencia sanitaria de sus trabajadores en puertos extranjeros. Su artículo 2 fue modificado por la ORDEN TAS/1487/2006, de 8 de mayo.

extranjero el ISM tiene establecidos servicios propios o concertados suficientes, la asistencia se dispensa por la Entidad Gestora y si la empresa deja de utilizar esos servicios, los gastos en los que incurra no son reintegrables (art. 71.4 D. 1867/1970). Desde el punto de vista de la gestión, además, y para el caso de que los trabajadores presten sus servicios en empresas que tengan concertada la cobertura de la asistencia sanitaria derivada de esta contingencia con una Mutua, la Mutua deberá reintegrar de dichos gastos a la empresa (art. 71.5 D. 1867/1970).

Por otro lado, cuando los buques no se encuentran fondeados en ningún puerto sino navegando, el ISM cuenta con recursos sanitarios tanto para atender las consultas a distancia a través de vía de radio –el Centro Médico- como a través de sus barcos sanitarios, también propiedad del ISM –el Esperanza del Mar y el Juan de la Cosa, que operan en las zonas con mayor concentración de flota pesquera. El Centro Radio-Médico español tiene por finalidad garantizar una asistencia médica de urgencia a las tripulaciones y es dependiente del Instituto Social de la Marina⁷⁵.

Por otro lado, la norma se refiere también a la posibilidad del ISM de acordar la repatriación del enfermo. Esta repatriación, basada en razones sanitarias, sí es objeto de cobertura por el ISM y de hecho, la Orden de 19-11-1997 señalada que fija las cuantías máximas a reintegrar a las empresas por la asistencia sanitaria prestada a sus tripulantes embarcados contempla este concepto entre los reintegrables pero excluyendo siempre los gastos que origine la repatriación del del tripulante o su traslado a otro puerto para efectuar reembarque, una vez que haya tenido lugar el alta médica del tripulante (art. 2 Orden de 19-11-1997). La repatriación fuera de estos supuestos también puede ser competencia del ISM, pero se rige, como ahora veremos, por otra normativa.

El ISM también cuenta con centros asistenciales en el extranjero, preferentemente, en cerca de las zonas donde operan las flotas pesqueras españolas: en la actualidad, El ISM cuenta con cuatro de estos Centros: Nouadhibou (Mauritania), Dakar (Senegal), Mahe-Victoria – New Port (Seychelles), Walbis-Bay (Namibia).

c) También en materia sanitaria, pero desde la perspectiva preventiva se atribuye al ISM la función de la información sanitaria al trabajador del mar, educación y distribución de la Guía sanitaria a bordo, la práctica de los reconocimientos médicos previos al embarque, inspección y control de los medios sanitarios a bordo y de las condiciones higiénicas de las embarcaciones, y cualesquiera otras funciones de medicina preventiva y educación sanitaria que le puedan ser delegadas (art. 2.5ª RD 1441/1981).

En ejecución de esta obligaciones, por un lado, y por lo que respecta a los reconocimientos médicos previos al embarque, el Real Decreto 1696/2007, de 14 de

⁷⁵ El establecimiento del Centro Radio-Médico español halla su origen en la trasposición de la Directiva 92/29/CEE del Consejo, de 31 de marzo, relativa a las disposiciones mínimas de seguridad y salud para promover una mejor asistencia médica a bordo de los buques que fue llevada a cabo por el RD 258/1999, de 12 de febrero, por el que se establecen condiciones mínimas sobre la protección de la salud y la asistencia médica de los trabajadores del mar.

diciembre, por el que se regulan los reconocimientos médicos de embarque marítimo dispone que el ISM es el organismo competente para la organización, realización y control de los reconocimientos médicos disponiendo, además de su gratuidad, que serán realizados por los facultativos adscritos al Servicio de Sanidad Marítima, cuyos centros –en número suficiente- deben ser establecidos también por el ISM.

Por lo que se refiere a la información y formación sanitaria del trabajador del mar el Real Decreto 258/1999, de 12 de febrero, por el que se establecen condiciones mínimas sobre la protección de la salud y la asistencia médica de los trabajadores del mar regula también algunos aspectos generales de la formación sanitaria de las tripulaciones disponiendo una formación sanitaria básica para todas las personas destinadas a bordo de las embarcaciones y una formación sanitaria mas específica para los capitanes, patrones y el personal encargado de la utilización, control y mantenimiento del botiquín. Este Real Decreto encomienda en sus artículos 14 y 15 al Ministerio de Fomento a través de la Dirección General de la Marina Mercante, al Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación a través de la Secretaría General de Pesca Marítima y al Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales a través del Instituto Social de la Marina, la determinación de los contenidos mínimos de los programas de formación encaminados a la obtención de dichos certificados así como el establecimiento de las condiciones para la expedición y homologación del Certificado de Formación Sanitaria, y la determinación de las condiciones que deben cumplir los centros públicos y privados que pretendan impartir enseñanzas para la obtención de aquéllos. Pues bien, la Orden PRE/646/2004, de 5 de marzo desarrolla esta materia creando dos tipos diferentes de certificados (el Certificado de Formación sanitaria específica inicial y el Certificado de formación sanitaria específica avanzado) y encomienda al ISM un gran número de competencias y funciones: la homologación y control en relación a las condiciones que deben reunir los centros privados; también debe ser informado el ISM de las fechas de inicio y finalización de los cursos y la distribución del contenido a lo largo del curso; el ISM debe ser también receptor de las actas que relacionen los alumnos que han superado el curso pues es el ISM a quien corresponde la expedición del certificado correspondiente.

Por otro lado, el ya citado RD 258/1999, de 12 de febrero, por el que se establecen condiciones mínimas sobre la protección de la salud y la asistencia médica de los trabajadores del mar dispone la obligatoriedad de llevar a bordo un botiquín con un contenido mínimo, diferente según el tipo de buque, y que se recoge en la propia norma reglamentaria. Este botiquín debe ir acompañado obligatoriamente de la Guía Sanitaria a bordo, editada también por el ISM, gratuita. Además, el RD 258/1999, dispone la obligatoriedad de que dichos botiquines sean revisados periódicamente, bien por médicos facultativos del Instituto Social de la Marina o por el personal sanitario designado por dicho Instituto, sin perjuicio de las actuaciones que, en tal sentido, correspondan a las inspecciones de trabajo o a las capitanías marítimas. También al ISM le corresponde la diligencia de apertura, sellado de todas sus páginas y diligencia de finalización del "Libro de Registro de la Administración de Fármacos a Bordo", del ""Libro de Revisión del Botiquín" y, en su caso, del ""Libro de Revisión de Antídotos" (Orden PRE/3598/2003, de 18 de diciembre, por la que se desarrolla el Real Decreto 258/1999, de 12 de febrero, en materia de revisión de los botiquines de los que han de ir provistos los buques). En relación con la dotación del botiquín se

convocan anualmente ayudas del Instituto Social de la Marina para subvencionar tanto su dotación inicial como su reposición.

d) A las anteriores, se añade a modo de cláusula de cierre “los otros fines y cometidos que les atribuye la legislación vigente y preferentemente (...)” “y añade hasta trece epígrafes de posibles cometidos o competencias del ISM. De entre ellas, la promoción y gestión de viviendas o el mantenimiento de Colegios y Guarderías infantiles y otras de carácter colaborativo (colaboración con las Cofradías de Pescadores en materia de su competencia; Cooperar en la ordenación del mercado en la producción pesquera, a propuesta y con arreglo a las directrices de la Subsecretaría de Pesca) merece señalarse el papel del ISM, en varias materias mas.

En primer lugar, la formación y promoción profesional de los trabajadores del mar. Aunque la materia es algo compleja por la incidencia el reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas, en la actualidad, el ISM mantiene acciones de formación desarrollarse dentro del ámbito de competencias propias del Instituto Social de la Marina, al amparo de lo dispuesto en los Reales Decretos de traspaso de funciones y servicios a las distintas comunidades autónomas. En la actualidad, es la ORDEN TAS/167/2008, de 24 de enero, por la que se regula la formación profesional marítima y sanitaria del Instituto Social de la Marina la que regula esta materia. También, y siempre que no se haya producido la asunción de competencias por las Comunidades Autónomas, el ISM concede ayudas de estudios para trabajadores y beneficiarios del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar y becas de colaboración (ORDEN TAS/3854/2005, de 5 de diciembre, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión por el Instituto Social de la Marina de ayudas de estudios para trabajadores y beneficiarios del REM y becas de colaboración.).

Otras materias son propiamente encuadrables en los “servicios sociales” y algunas de ellas están transferidas a las Comunidades Autónomas por lo que el ISM ya no tiene competencias: así ocurre, por ejemplo, con las Hospederías ubicadas en territorio nacional –no así las ubicadas en el extranjero- pero mantiene la especificidad de sus programas de “Bienestar en Puerto” y “Bienestar a bordo”, en cumplimiento de las obligaciones internacionales derivadas de la ratificación de varios Convenios OIT. Sin embargo, y también mantiene algunas otras ayudas económicas de carácter social para los trabajadores del mar y sus beneficiarios para determinadas situaciones de necesidad (Personas en situación de precariedad económica; Enfermos psíquicos necesitados de atención en régimen hospitalario; Toxicómanos y drogodependientes necesitados de tratamientos en régimen de internamiento; Personas con necesidades educativas especiales) y siempre que no originen derecho a prestación de la Seguridad Social o de otras instituciones públicas o privadas, o cuyo reconocimiento, en su caso, no suponga el abono del importe total del gasto ocasionado. En la actualidad, sin perjuicio de la convocatoria anual, se regula por la Orden TAS/4218/2005, de 29 de diciembre, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión por el Instituto Social de la Marina de ayudas económicas de carácter social para trabajadores, beneficiarios y pensionistas del REM.

También como consecuencia de las obligaciones dimanantes de los Convenios OIT ratificados, se dispone la competencia del ISM en materia de repatriación de los

tripulantes abandonados tanto en puerto español como extranjero así como la atención a los emigrantes embarcados en buques extranjeros y en su caso, su repatriación. Como antes ya hemos señalado, la naturaleza de esta repatriación –diferente a la que deriva de la repatriación como contenido de la asistencia sanitaria cuyo gasto puede ser reintegrable- se enmarca, según la norma que lo regula y tal y como ya hemos señalado, en el marco de las obligaciones que derivan de la ratificación de los convenios internacionales.

Finalmente, la gestión de las acciones del Estado que tengan como receptores a los trabajadores del mar que se puedan concertar o encomendar al Instituto Social de la Marina, especialmente en materia de ayudas públicas por parada de la flota. Por lo que se refiere a la segundo, competencia atribuida por el RD 171/2010, de 19 de febrero, se atribuye al ISM también la gestión de este tipo de ayudas⁷⁶.

Desde el punto de **vista organizativo**, es el RD 2358/1982, de 27 de agosto⁷⁷, el que establece la estructura orgánica del Instituto Social de la Marina, distribuyendo las distintas competencias atribuidas por el RD 1414/1981, de 3 de julio. En su redacción actual, se ha simplificado la estructura del ISM que, junto a la Dirección General y la Secretaría General, se distribuye en tres Subdirecciones Generales. En primer lugar, la, la Subdirección General de Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, a la que se atribuye las funciones propias en el ámbito de las competencias en materia de Seguridad Social de los Trabajadores del Mar: reconocimiento y gestión del derecho a las prestaciones económicas y otras prestaciones a corto plazo del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, incluida la prestación por desempleo; los actos de encuadramiento (inscripción de empresas, afiliación, altas y bajas y variaciones de datos de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, así como la gestión de los convenios especiales; la inscripción de embarcaciones y artefactos flotantes); las cuestiones relacionadas con las materias de cotización y recaudación en periodo voluntario, en colaboración con la Tesorería General de la Seguridad Social; en materia de asistencia sanitaria, la administración y el control de la emisión de la tarjeta sanitaria

⁷⁶ Por ejemplo, vid. Orden PRE/2121/2010, de 26 de julio, por la que se establecen las bases reguladoras y la convocatoria para la concesión de ayudas a los tripulantes afectados por la paralización temporal de la actividad de buques pesqueros españoles dirigidos a la pesquería del fletán negro, que faenan en la zona de regulación de la organización de la pesca del atlántico noroccidental; Orden PRE/1466/2009, de 3 de junio, por la que se establecen las bases reguladoras y la convocatoria para la concesión de ayudas a los tripulantes de buques españoles afectados por la paralización temporal de la actividad pesquera de los buques de palangre de superficie que capturan pez espada y tiburón en aguas de los océanos Atlántico, Índico y Pacífico; Orden/PRE/1467/2009 bases reguladoras y convocatoria ayudas a tripulantes afectados recuperación merluza del norte; Orden PRE/1646/2009, de 18 de junio, bases reguladoras y convocatoria de ayudas a tripulantes afectados recuperación merluza del sur y cigala; Orden PRE/3383/2009, de 15 de diciembre, bases reguladoras y la convocatoria de ayudas a los tripulantes de buques pesqueros españoles que faenan en la costera de la anchoa, por paralización de su actividad en 2009

⁷⁷ Modificado por el RD 171/2010, de 19 de febrero, antes citado.

europea y de los formularios de derecho a la asistencia sanitaria prestada en otros países así como la gestión y propuesta de pago de los gastos correspondientes a los reembolsos por asistencia sanitaria prestada en otro Estado al amparo de los instrumentos internacionales de Seguridad Social y la administración y el control del derecho; y finalmente, aunque no es propiamente una materia de Seguridad Social la propuesta de pago de los gastos correspondientes a la gestión que se pueda encomendar al Instituto Social de la Marina en materia de ayudas públicas por parada de la flota.

En segundo lugar, la Subdirección General de Acción Social Marítima, a la que se atribuyen las competencias y funciones en materia de prestaciones sanitarias del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar; reconocimientos médicos de embarque marítimo y sanidad marítima; formación marítima y sanitaria de los trabajadores del mar; promoción social y bienestar del sector marítimo-pesquero; las políticas activas de empleo y atención y asistencia de los trabajadores a bordo y en extranjero, sin perjuicio de las funciones de protección de las autoridades consulares competentes.

Finalmente, y en tercer lugar, La Subdirección General de Administración y Análisis Presupuestario competente en todas las cuestiones de corte económico-presupuestario.

Especialmente importante a los efectos que ahora nos interesa son dos previsiones, añadidas por el RD 171/2010, de 19 de febrero. En primer lugar, la posibilidad de que los órganos periféricos del ISM—ahora estructurados sobre la base de la provincia y localidad (Direcciones provinciales; Direcciones Locales) puedan dejar paso a órganos periféricos con un ámbito superior al de la Dirección provincial extendiendo su competencia al territorio de una Comunidad Autónoma, a una parte de la misma o de mas de una Comunidad Autónoma, lo que determinará la sustitución de la Dirección Provincial existente en la provincia en la que se establezca su sede asumiendo el titular de ese nuevo órgano las funciones que desempeñen los Directores Provinciales del ámbito territorial correspondiente, suprimiéndose dichos puestos. No cabe duda que aunque el Preámbulo de la norma hace referencia como motivo fundamental de la modificación a la necesidad de adecuar esa distribución de funciones al traspaso de competencias tradicionalmente del ISM a las Comunidades Autónomas, la integración de los trabajadores hasta ahora integrados en Régimen Especial de los Trabajadores del Mar y la supresión del Régimen afectará a la subsistencia de la Subdirección General de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar pero no a aquella otra Subdirección –sin duda con otra estructura orgánica del propio ISM- que se encarga actualmente de las competencias en materia de acción social marítima.

En segundo lugar, la previsión referente a los centros asistenciales del ISM en el extranjero. Curiosamente, estos Centros no contaban, como señala el propio Preámbulo de la norma, con cobertura legal. La norma los configura ahora como servicios en el extranjero, al amparo del Real Decreto 632/1987, de 8 de mayo, sobre organización de la Administración del Estado en el exterior y aunque están sometidos a la dependencia del correspondiente jefe de la misión diplomática permanente a efectos de coordinación, dependen orgánica y funcionalmente de la Dirección General del Instituto Social de la Marina.

2. Consecuencias desde el punto de vista de la integración. Normativa afectada.

El elenco de normas que se refieren y enumeran competencias del Instituto Social de la Marina es, como se ha visto, extenso y complejo y posiblemente resulten imposible reformar o modificar cada una de las normas sobre el particular.

Siempre desde la idea aquí mantenida de mantener la existencia del Instituto Social de la Marina para las competencias que no son de gestión de la Seguridad Social posiblemente y aunque las posibilidades son múltiples, las normas que se podrían modificarse y/o derogarse son las siguientes:

- a) En primer lugar, la norma de integración debería declarar la supresión de funciones gestoras de la Seguridad Social del Instituto Social de la Marina y su asunción por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social y el Servicio Público de Empleo Estatal, en el ámbito de las respectivas competencias materiales que les atribuyen sus normas reguladoras, declarando expresamente entre estas funciones que pasan a ser asumidas por el INSS las prestaciones asistenciales previstos en el RD 869/2007, de 2 de julio puesto que su carácter de prestación de seguridad social es claro, como se ha señalado. Sobre los servicios sociales que viene a establecer, creo que lo conveniente dada la naturaleza de las prestaciones y su fundamento, así como el hecho de que el ISM actúa no en condición de entidad gestora sino subsidiariamente respecto del armador o del Estado de abanderamiento en lo que se refiere a la repatriación y en cumplimiento de las obligaciones derivadas de los Convenios OIT, estas competencias sí deben quedar atribuidas al Instituto Social de la Marina. La misma norma debería aclararlo. El texto podría ser mas o menos del siguiente tenor literal:

Disposición Adicional Primera

1. El Instituto Social de la Marina continuará llevando a cabo las funciones y servicios que tiene encomendadas en la actualidad por sus normas reguladoras y cuantas le atribuyan las leyes salvo las relativas a la gestión de las prestaciones de Seguridad Social de los trabajadores del ámbito marítimo pesquero que serán asumidas por Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social y el Servicio Público de Empleo Estatal en el ámbito de las respectivas competencias materiales que les atribuyen sus respectivas normas reguladoras.

2. El Instituto Nacional de la Seguridad Social asumirá la gestión de las prestaciones asistenciales previstas y reguladas por el Capítulo II del Real Decreto 869/2007, de 2 de julio. Las referencias que se contienen en los arts. 6, 7 y 8 de dicha norma y su normativa de desarrollo se entenderán referidas a los órganos equivalentes del Instituto Nacional de la Seguridad Social.

- b) La D.A.19 LGSS debería ser objeto de modificación (dado su rango legal,

también por la norma de integración) declarando que el Instituto Social de la Marina continuará llevando a cabo las funciones y servicios que tiene encomendados por sus leyes reguladoras y otras disposiciones vigentes en la materia, salvo las relativas a la gestión de las prestaciones de Seguridad social de los trabajadores del mar.

Disposición Adicional Decimonovena. Instituto Social de la Marina

1. El Instituto Social de la Marina continuará llevando a cabo las funciones y servicios que tiene encomendadas por su normativa reguladora y otras disposiciones vigentes en relación con el ámbito marítimo pesquero salvo las relativas a la gestión de prestaciones de Seguridad Social de los trabajadores del mar que serán asumidas por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social y el Servicio Público de Empleo Estatal en el ámbito de sus respectivas competencias materiales.

2. En todo caso, corresponderá al Instituto Social de la Marina la gestión de los servicios sociales a que se refiere el capítulo III del Real Decreto 869/2007, de 2 de julio o norma que lo sustituya.

- c) Derogación de los apartados primero y segundo del art. 2 Real Decreto 1414/1981, de 3 de julio, que atribuyen al ISM respectivamente, la gestión, administración y reconocimiento del derecho a las prestaciones del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar y la colaboración con la Tesorería General en la función recaudatoria. También podría ser buen momento para valorar si no se sería el momento oportuno para modificar también, adecuándolo a la nueva realidad de la asistencia sanitaria, el número cuatro referido a la asistencia sanitaria de los trabajadores del mar y sus beneficiarios cuando dentro del territorio nacional. Esta derogación debe llevarse a cabo por la norma reglamentaria de desarrollo de la norma de integración. En este caso, habría que modificar también el número 2 del art. 3 del Real Decreto 2358/1982, de 27 de agosto, modificado por Real Decreto 171/2010, de 19 de febrero, que atribuye a la Subdirección General de Acción social marítima las competencias en materia de prestaciones sanitarias del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar. Posiblemente, y dada la autonomía de la asistencia sanitaria de las prestaciones de Seguridad Social sería mas conveniente dejar este aspecto como está en la actualidad.
- d) En esta misma línea, derogación de la Disposición Adicional 3ª Real Decreto 625/1985, de 2 de abril que en la misma línea atribuye al Instituto Social de la Marina la gestión de las prestaciones por desempleo correspondientes a los trabajadores del mar.
- e) Derogación de la Disposición Adicional 2ª RD 84/1996, de 26 de enero, que establece la colaboración del Instituto Social de la Marina en la gestión de las materias del Reglamento.
- f) Derogación de la Disposición Adicional 4ª Orden TAS/2865/2003, de 13 de febrero, que delega competencias de la Tesorería General de la Seguridad

Social en el Instituto Social de la Marina en lo que se refiere a la suscripción de convenio especial.

- g) Derogación de la Disposición Adicional 2ª Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio que establece el carácter colaborador del Instituto Social de la Marina en la función recaudatoria.
- h) Derogación del art. 55.3 Real Decreto 2.065/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización que también dispone la colaboración del Instituto Social de la Marina con la gestión recaudatoria.
- i) Reforma del Real Decreto 2358/1982, de 27 de agosto (en su redacción operada por el RD 171/2010, de 19 de febrero) suprimiendo la Subdirección General de Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, lo que significa la derogación del número 1 del art. 3 del citado Real Decreto 2358/1982, de 27 de agosto, en la redacción señalada.
- j) Sobre el RD 869/2007, añadir una disposición adicional por la norma reglamentaria de desarrollo de la norma de integración aclarando que las competencias en materia de prestaciones asistenciales pasan a ser asumidas también por el Instituto Nacional de la Seguridad Social pero no las competencias en materia de servicios sociales (no es estrictamente necesario pues ya se ha actuado por la vía de la reforma propuesta de D.A.19ª LGSS y por la Disposición Adicional de la Ley de Integración).
- k) Como antes se ha señalado (vid. Incapacidad Temporal) varias normas atribuyen a los médicos adscritos al Instituto Social de la Marina las mismas competencias que esas misma normas atribuyen al Instituto Nacional de Seguridad Social a efectos de expedición de altas médicas en los procesos de incapacidad temporal: el art. 26 Ley 55/1999, de 29 de diciembre y ahora la nueva Disposición Adicional 52ª LGSS introducida por la Ley 35/2010, que también ha derogado el párrafo tercero del art. 131 bis. Por tanto, habrá que arbitrar alguna vía para o bien derogar expresamente estas previsiones o bien dejar que opere la cláusula general que vamos a introducir en la norma legal de integración.

X. UNAS ÚLTIMAS CONSIDERACIONES: ESPECIALMENTE CUESTIONES DE DERECHO DEROGATORIO, TRANSITORIO Y DE MANTENIMIENTO DE DERECHOS.

Lógicamente, la norma de integración debe prever alguna norma de carácter transitorio que regule el tránsito del Régimen Especial del Mar al Régimen General y al Régimen de Trabajadores Autónomos en lo que se refiere a la validez y efectos de las cotizaciones efectuadas en aquél Régimen Especial para acceder a los derechos y determinar la cuantía de las prestaciones en los Regímenes en los que quedan integrados ambos colectivos. Especialmente importante es recoger también alguna norma que se refiera a estas mismas consecuencias en el caso de que el trabajador ahora integrado hubiera realizado cotizaciones en situación de pluriactividad a alguno de los Regímenes en los que ahora va a quedar integrado. Posiblemente, y puesto que la norma de integración no está circunscrita únicamente a la integración del

Régimen Especial de Trabajadores del Mar sino también al resto de Regímenes Especiales aquí propuestos, posiblemente lo mejor sería una previsión de carácter genérico, cuya redacción podría ser la siguiente:

Disposición Transitoria Primera

1. *Las cotizaciones satisfechas a los Regímenes extinguidos se entenderán efectuadas en el de su respectiva integración, teniendo plena validez tanto para perfeccionar el derecho como para determinar la cuantía de las prestaciones previstas en la acción protectora de éste para tales situaciones y contingencias.*
2. *Sin perjuicio de lo señalado en el número anterior, cuando con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de la norma de integración se acrediten periodos de cotización simultáneos en alguno de los Regímenes ahora integrados y en el Régimen General o en el Régimen de Trabajadores Autónomos, tales cotizaciones superpuestas se tendrán en cuenta a los solos efectos de la determinación de la base de reguladora de las prestaciones, sin que la suma de la base de cotización pueda superar la base máxima de cotización vigente en cada momento en el Régimen en el que se haya producido la integración.*
3. *Las prestaciones causadas a partir de la fecha de entrada en vigor de la norma de integración por quienes como consecuencia de su integración resulten pensionistas del Régimen en que hayan resultado integrados, se regirán por las normas del Régimen de integración.*

Igualmente, sería conveniente alguna disposición en la norma de integración que, de forma general, señale que las referencias en las diferentes normas vigentes a los Regímenes ahora integrados se entenderán realizadas al Régimen de integración con las particularidades que se señalan en la propia norma de integración y en su normativa de desarrollo. Esta previsión podría realizarse a través de la propia Disposición Derogatoria de la norma.

Y es que, efectivamente, la Disposición Derogatoria debe derogar expresamente un buen montón de normas con rango legal –las normas con rango reglamentario deberán ser objeto de derogación por la norma reglamentaria de desarrollo de aquella: además de las eventuales derogaciones indicadas respecto de algunas Disposiciones Adicionales de la Ley General de Seguridad Social, todas las normas con rango de ley que regulan los actuales Regímenes Especiales que van a ser objeto de integración y por supuesto, junto con la cláusula general habitual.

Y por supuesto, resulta esencial también la habilitación al Gobierno para el desarrollo reglamentario de la norma pues, como se ha indicado, además de que ciertas especialidades que actualmente están recogidas en la norma reglamentaria del Régimen Especial del Mar deben ser objeto de recepción en un norma también de este mismo rango, las modificaciones sobre los Reglamentos Generales deben ser objeto de esta misma norma reglamentaria.

ANEXO

RESUMEN DE LAS NORMAS AFECTADAS POR LA INTEGRACIÓN

A) Derogadas completamente_(indicar si por la norma de integración o por la norma reglamentaria que debe desarrollar la norma de integración)

.- Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes 116/1969, de 30 de diciembre y 24/1972, de 21 de junio, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar: derogación expresa por la norma legal de integración

.- Decreto 1867/1970, de 9 de julio, por el que se desarrolla el Decreto 2864/1974: derogación expresa por la norma reglamentaria de integración

.- Disposición Adicional 15ª LGSS: Derogación (por la norma de integración)

.- Disposición Adicional 16ª LGSS: derogación (por la norma de integración) o alternativa señalada en epígrafe siguiente B)

.- Epígrafes a), b) y e) del número 2 del art. 10 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social⁷⁸.

B) Afectadas parcialmente (enumeración y alcance de la afectación). Ordenadas por rango legal y en sentido cronológico decreciente.

B.1) Normas con rango legal

a) Art. 9 LGSS (modificación para referir la estructura del sistema a la realidad propuesta). Modificación a operar por la Ley de Integración (vid. Disposición Adicional). Hay dos posibles alternativas:

Artículo 9. Estructura del nivel contributivo del Sistema de Seguridad Social

1. El nivel contributivo del Sistema de la Seguridad Social viene integrado por los siguientes Regímenes:

a) El Régimen General, que se regula en el Título II de la presente Ley

b) Los Regímenes Especiales a que se refiere el artículo siguiente.

2. A medidas que los Regímenes que integran el nivel contributivo del Sistema de la Seguridad Social se regulen de conformidad con lo dispuesto en el

⁷⁸ Únicamente en el caso de que se opte por la opción mas conservadora de mantener la redacción actual de los arts. 9 y 10 derogando únicamente las referencias en el art. 10 LGSS a los Regímenes Especiales integrados. En caso contrario, vid. texto con la nueva redacción propuesta de dichos preceptos.

apartado 4 del artículo 10, se dictarán las normas reglamentarias relativas al tiempo, alcance y condiciones para la conservación de los derechos en curso de adquisición de las personas que pasen de unos a otros Regímenes, mediante la totalización de los periodos de permanencia en cada uno de dichos Regímenes, siempre que no se superpongan. Dichas normas se ajustarán a lo dispuesto en el presente apartado, cualquiera que sea el Régimen a que hayan de afectar, y tendrán en cuenta la extensión y contenido alcanzado por la acción protectora en cada uno de ellos.

b) Art. 10 LGSS (modificación para referir la estructura del sistema a la realidad propuesta). Modificación a operar por la Ley de Integración (vid. Disposición Adicional).

Artículo 10. Regímenes Especiales

1. Se establecerán Regímenes Especiales en aquellas actividades profesionales en las que, por su naturaleza, sus peculiares condiciones de tiempo y lugar o por la índole de sus procesos productivos, se hiciere preciso tal establecimiento para la adecuada aplicación de los beneficios de la Seguridad Social.

2. Se considerarán Regímenes Especiales los que encuadren a los grupos siguientes:

a) Trabajadores por cuenta propia o Autónomos

b) Funcionarios públicos, civiles y militares.

c) Estudiantes

d) Los demás grupos que determine el Ministerio de Trabajo e Inmigración, por considerar necesario el establecimiento para ellos de un Régimen Especial, de acuerdo con lo previsto en el apartado 1 de este artículo.

3. Los Regímenes señalados en los apartados a) y b) del número anterior se regirán por las Leyes específicas que se dicten al efecto.

4. De conformidad con la tendencia a la unidad que debe presidir la ordenación del Sistema de la Seguridad Social podrá disponerse la integración en el Régimen General de cualquiera de los Regímenes Especiales que se relacionan en el apartado 2 del presente artículo siempre que ello sea posible teniendo en cuenta las peculiares características de los grupos afectados y el grado de homogeneidad con el Régimen General alcanzado en la regulación del Régimen Especial de que se trate. Dicha integración deberá realizarse por norma con rango de ley cuando afecte a alguno de los regímenes enumerados en las letras a) y b) del número 2 de este artículo.

De igual forma, podrá disponerse que la integración tenga lugar en otro Régimen Especial cuando así lo aconsejen las características de ambos

Regímenes y se logre con ello una mayor homogeneidad con el Régimen General.

ALTERNATIVAMENTE a) y b)

Otra alternativa mas conservadora es limitarnos a derogar los epígrafes a), b) y e) del artículo 10.2 LGSS dejando inalterado el art. 9 y el resto del artículo 10, dejando para el momento de la redacción de un nuevo Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social un ajuste completo.

c) Art. 205.2 (personas protegidas por desempleo). Derogación. Ya no tiene sentido pues no existe ningún Régimen Especial que comprenda trabajadores por cuenta ajena.

d) Art. 208 LGSS (situación legal de desempleo). Modificación a operar por la Ley de Integración (vid. Disposición Adicional)

“h) El naufragio, en el caso de trabajadores por cuenta ajena, cuando determine la extinción o suspensión del contrato de trabajo.”

e) Disposición Adicional 8ª LGSS: modificación por la Ley de Integración (vid. Disposición Adicional)

“Disposición Adicional Octava. Normas de desarrollo y aplicación al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

1. Será de aplicación al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos lo dispuesto en los artículos 137.2 y 3; 138; 140, apartados 1, 2 y 3; 143; 161, apartados 1 b), 2 y 3; 161 bis, apartado 1; 162, apartados 1.1, 2, 3, 4 y 5; 163; 165; 174, 174 bis; 175, 176, apartado 4; 177 apartado 1, segundo párrafo; y 179.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, se exceptúa la aplicación a los regímenes especiales de lo previsto en el art. 138 en el último párrafo de su apartado 2, así como lo regulado por su apartado 5.

2. Igualmente serán de aplicación las normas sobre prestaciones familiares contenidas en el capítulo IX del Título II; las disposiciones adicionales séptima bis y cuadragésima tercera y las disposiciones transitorias cuarta, párrafo primero; quinta, apartado 1, quinta bis, sexta bis y decimosexta.

3. Asimismo será de aplicación lo dispuesto en los arts. 134, 135, 135 bis, 135 ter y 166 en los términos y condiciones que se establezcan reglamentariamente.

4. Igualmente resultará aplicable lo previsto en el último párrafo del apartado 2 y en el apartado 4 del art. 139. A efectos de determinar el importe mínimo de la pensión y del cálculo del complemento a que se refieren, respectivamente, dichos apartados, se tomará en consideración como base mínima de cotización la vigente en cada momento en el Régimen General cualquiera que sea el

Régimen con arreglo a cuyas normas se reconozcan las pensiones de incapacidad permanente total y de gran invalidez.”

f) Disposición Adicional 11ª bis LGSS. Modificación a operar por la Ley de Integración (vid. Disposición Adicional)

“Disposición Adicional Undécima bis LGSS. Prestaciones por maternidad y por paternidad en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

1. Los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos tendrán derecho a las prestaciones establecidas en el Capítulo IV bis y en el Capítulo IV ter del Título II de la presente Ley, con la misma extensión y en los mismos términos y condiciones allí previstos para los trabajadores del Régimen General con las únicas particularidades que se recogen en los apartados siguientes.

2. Los períodos durante los que se tendrá derecho a percibir los subsidios por maternidad y por paternidad serán coincidentes, en lo relativo tanto a su duración como a su distribución, con los períodos de descanso laboral establecido para los trabajadores por cuenta ajena, pudiendo dar comienzo el abono del subsidio por paternidad a partir del momento del nacimiento del hijo.

3. Podrán, igualmente, percibir el subsidio por maternidad y por paternidad en régimen de jornada parcial, en los términos y condiciones que se establezcan reglamentariamente.

4. Será requisito imprescindible para el reconocimiento y abono de la prestación que los interesados se hallen al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social en los términos previstos en la Disposición Adicional Trigésimo novena del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social”

g) Disposición Adicional 16ª LGSS. Puede darse nueva redacción para aclarar la exclusión de los asimilados a trabajadores por cuenta ajena en el ámbito marítimo pesquero o bien derogarla en su totalidad [Vid. apartado anterior A) Derogadas completamente (indicar si por la norma de integración o por la norma reglamentaria que debe desarrollar la norma de integración]

“Disposición Adicional Decimosexta. Exclusión de la protección por desempleo de los asimilados a trabajadores por cuenta ajena en el ámbito marítimo-pesquero.

Están excluidos de la protección por desempleo los asimilados a que se refiere los números 2, 3 y 4 de la Ley XXXX/XXXX de....., por la que se procede a la integración de los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar en el Régimen General y de los Trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de

Trabajadores del Mar en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y se crea el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta Propia del Mar.

Dichos trabajadores están excluidos también de la prestación económica por cese de actividad a que se refiere la Ley 32/2010 de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos.

h) Disposición Adicional 19ª LGSS (nueva redacción por la Ley de Integración. Vid. Disposición Adicional)

“Disposición Adicional Decimonovena. Instituto Social de la Marina

1. El Instituto Social de la Marina continuará llevando a cabo las funciones y servicios que tiene encomendadas por su normativa reguladora y otras disposiciones vigentes en relación con el ámbito marítimo pesquero salvo las relativas a la gestión de prestaciones de Seguridad Social de los trabajadores del mar que serán asumidas por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social y el Servicio Público de Empleo Estatal en el ámbito de sus respectivas competencias materiales.

2. En todo caso, corresponderá al Instituto Social de la Marina la gestión de los servicios sociales a que se refiere el capítulo III del Real Decreto 869/2007, de 2 de julio o norma que lo sustituya”.

i) Disposición Adicional 34ª LGSS (modificación por la norma legal de integración con la finalidad de adecuar su contenido a lo dispuesto en el art. 26 a la Ley 20/2007 (art. 26 y D.A.3ª) que disponen la obligatoriedad de la cobertura por incapacidad temporal en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

“Disposición Adicional Trigésimo cuarta. Extensión de la acción protectora por contingencias profesionales a los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.

1. Los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por cuenta propia o Autónomos podrán mejorar voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho Régimen les dispensa, incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales siempre que los interesados tengan cubierta también la prestación de incapacidad temporal.

No obstante lo anterior, la cobertura de las contingencias será obligatoria en el caso de los trabajadores económicamente dependientes a que se refiere el art. 26.3 de la Ley 20/2007, de 11 de julio y en aquellas actividades profesionales

determinadas por el Gobierno como que presentan un mayor riesgo de siniestralidad. En tales supuestos será de aplicación lo previsto en el apartado 3 del artículo 26.

Igualmente, la cobertura de las contingencias profesionales será para los trabajadores por cuenta propia del mar incorporados al “Sistema Especial de Trabajadores Cuenta Propia del Mar”.

2. Se entenderá por accidente de trabajo del trabajador autónomo el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por su propia cuenta y que determina su inclusión en el campo de aplicación de dicho Régimen Especial. Se entenderá, a idénticos efectos, por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta propia que esté provocada por la acción de los elementos y sustancias y en las actividades que se especifican en la lista de enfermedades profesionales con las relaciones de las principales actividades capaces de producirlas anexa al Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el Cuadro de Enfermedades Profesionales en el Sistema de la Seguridad Social y establece criterios para su notificación y registro.

3. No obstante lo dispuesto en el número 2 anterior, en el caso de los trabajadores económicamente dependientes a que se refiere la Ley 20/2007 de 11 de julio y en aquellas actividades profesionales que presentan mayor riesgo de siniestralidad, determinadas como tales por el Gobierno, se entenderá por accidente de trabajo toda lesión corporal que dichos trabajadores por cuenta propia sufran con ocasión o por consecuencia de la actividad profesional, considerándose también accidente de trabajo el que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de la prestación de la actividad, o por causa o consecuencia de la misma. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el accidente no tiene relación con el trabajo cuando haya ocurrido fuera del desarrollo de la actividad profesional de que se trate.

4. Para la cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se aplicarán los epígrafes específicos y los porcentajes que se determinen en la Tarifa de Primas aprobada por la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007, modificada por la Disposición Final Tercera de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009 y por la Disposición Final 8ª Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010⁷⁹

⁷⁹ Se ha propuesto también la modificación de la tarifa de primas a fin de modificar los actuales epígrafes “v” y “w” que se refieren a la clasificación de los trabajadores por grupos de cotización y aunque se mantiene en esta Propuesta el método para la clasificación se modifica la estructuración de los grupos por lo que es preciso, como se señala, modificar nuevamente esta tarifa de primas.

5. La cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta propia o autónomos se llevará a cabo con la misma Entidad, gestora o colaboradora, con la que se haya formalizado la cobertura de la incapacidad temporal.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, los trabajadores por cuenta propia integrados en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del Mar podrán concertar la cobertura de las contingencias profesionales con el Instituto Nacional de la Seguridad Social o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales.”

j) Ley 20/2007, de 11 d de julio, modificación de la Disposición Adicional 3ª (por la Ley de Integración. Vid. Disposición Adicional).

“Disposición Adicional Tercera. Cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales en el Régimen de la Seguridad Social de los Trabajadores por cuenta propia o Autónomos

1. A partir del día primero de enero del ejercicio siguiente a la entrada en vigor de la presente Ley, los trabajadores por cuenta propia o autónomos que no hayan optado por dar cobertura a las prestaciones de incapacidad temporal, deberán llevarlo a cabo de forma obligatoria, siempre que no tengan derecho a dicha prestación en razón de la actividad realizada en el Régimen General de la Seguridad Social.

De igual forma, la anterior fecha se tomará para la entrada en vigor de la obligatoriedad de cotización establecida en el punto 3 del artículo 26 de la presente Ley.

2. Salvo lo dispuestos en el párrafo siguiente y en los números 3 y 4 de este artículo, los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos podrán mejorar voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho Régimen les dispensa incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, lo que determinará la obligación de efectuar las cotizaciones previstas por la normativa correspondiente.

No obstante lo anterior, por el Gobierno se determinarán aquellas actividades profesionales desarrolladas por trabajadores autónomos que presentan un mayor riesgo de siniestralidad, en las que será obligatoria la cobertura de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social. En tales supuestos será de aplicación lo previsto en el apartado 3 del artículo 26.

3. Lo dispuesto en los apartados 1 y 2 no será de aplicación a los trabajadores por cuenta propia agrarios, incorporados al “Sistema especial de Trabajadores Agrarios por Cuenta Propia” para quienes la cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales seguirán siendo de cobertura voluntaria.

4. Igualmente, lo dispuesto en los apartados 1 y 2 no será de aplicación a los trabajadores por cuenta propia del mar, incorporados al “Sistema Especial de Trabajadores Cuenta Propia del Mar” para quienes la cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales seguirá siendo de cobertura obligatoria.”

k) Ley 32/2010, de 5 de agosto: modificación de su Disposición Adicional 4ª (por la Ley de Integración. Vid. Disposición Adicional).

“Disposición Adicional Cuarta:

En el supuesto de trabajadores autónomos que tengan cubierta la protección dispensada a las contingencias derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales con una Entidad gestora de la Seguridad Social, la tramitación de la solicitud y la gestión de la prestación por cese de actividad corresponderá en el ámbito del Régimen Especial de los Trabajadores por cuenta propia o Autónomos al Servicio Público de Empleo Estatal.”

l) Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007 (modificada por la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009 [D.F.3ª] y por la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 [D.F.8ª]). A fin de adecuar al nuevo sistema de clasificación de los trabajadores a efectos de cotización los actuales epígrafes “V” y “W”. Esta modificación entendemos que debe realizarse a través de la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado y por eso no se recoge en la Ley de Integración.

B.2) Normas con rango reglamentario

a) Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, regula las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia. Hay varios preceptos que se refieren al Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar (arts. 4.7; 12; 24.7ª; 29; 32.1; 39.4 b) último párrafo; 41; 46; y D.A.2ª). Habría que reformar dichos preceptos aunque estas referencias se entienden salvadas con la previsión general contenida en la norma de integración según la cual las referencias al RETM se entienden referidas al Régimen de integración del respectivo colectivo.

b) Real Decreto 1696/2007, de 14 de diciembre, por el que se regulan los reconocimientos médicos de embarque: Disposición Adicional Primera. Nueva redacción para adecuarla a las nuevas circunstancias de que ya no es el Instituto Social de la Marina el competente para la gestión de las prestaciones de incapacidad permanente sino el Instituto Nacional de la Seguridad Social.

c) Real Decreto 1311/2007, de 5 de octubre, por el que se establecen nuevos criterios para determinar la pensión de jubilación. Es necesario proceder a una nueva definición de su campo de aplicación que se predica del Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

d) Real Decreto 869/2007, de 2 de julio. Regula la concesión de prestaciones asistenciales en atención a las situaciones especiales derivadas del trabajo en la mar para trabajadores y beneficiarios del Régimen Especial de Trabajadores del Mar y se establecen determinados servicios a los trabajadores del mar: o derogación y promulgación de nueva norma que modifique los criterios para la atribución de las prestaciones asistenciales y servicios sociales pues en ambos casos se utiliza la pertenencia al ahora extinto R.E. Trabajadores del Mar a tales efectos.

e) Real Decreto 1273/2003 de 10 de octubre, por el que se regula la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, y la ampliación de la prestación por incapacidad temporal para los trabajadores por cuenta propia

.- Nueva redacción al artículo 3

“Artículo tercero. Contingencias protegidas y prestaciones.

1. Los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos que hayan mejorado voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho régimen les dispensa, incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, o que la tengan obligatoriamente establecida tendrán derecho a las prestaciones originadas por dichas contingencias, en la misma extensión, forma, términos y condiciones que en el Régimen General, con las particularidades que se determinan en este real decreto.

2. Se entenderá como accidente de trabajo del trabajador autónomo el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por su propia cuenta y que determina su inclusión en el campo de aplicación del régimen especial.

A tal efecto, tendrán la consideración de accidente de trabajo:

a) Los acaecidos en actos de salvamento y otros de naturaleza análoga, cuando unos y otros tengan conexión con el trabajo.

b) Las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar del trabajo, cuando se pruebe la conexión con el trabajo realizado por cuenta propia.

c) Las enfermedades, no incluidas en el apartado 5 de este artículo, que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución de aquél.

d) Las enfermedades o defectos padecidos con anterioridad por el trabajador, que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del accidente.

e) Las consecuencias del accidente que resulten modificadas en su naturaleza, duración, gravedad o terminación, por enfermedades intercurrentes, que

constituyan complicaciones derivadas del proceso patológico determinado por el accidente mismo o tengan su origen en afecciones adquiridas en el nuevo medio en que se haya situado el paciente para su curación.

3. No tendrán la consideración de accidentes de trabajo en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos:

a) Los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar del trabajo.

b) Los que sean debidos a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose por ésta la que sea de tal naturaleza que ninguna relación guarde con el trabajo que se ejecutaba al ocurrir el accidente. En ningún caso, se considera fuerza mayor extraña al trabajo la insolación, el rayo y otros fenómenos análogos de la naturaleza.

c) Los que sean debidos a dolo o a imprudencia temeraria del trabajador.

4. No impedirá la calificación de un accidente como de trabajo la concurrencia de la culpabilidad civil o criminal de un tercero, salvo que no guarde relación alguna con el trabajo.

5. Se entiende por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta propia, en la actividad en virtud de la cual el trabajador está incluido en el campo de aplicación del régimen especial, que esté provocada por la acción de los elementos y sustancias y en las actividades contenidas en la lista de enfermedades profesionales con las relaciones de las principales actividades capaces de producirlas, anexa al Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social.

6. No obstante lo dispuesto en los epígrafes anteriores, en el caso de los trabajadores autónomos económicamente dependientes y en aquellos otras actividades profesionales desarrolladas por trabajadores autónomos que presentan mayor riesgo de siniestralidad y así sean determinadas por el Gobierno, se entenderá por accidente de trabajo toda lesión corporal del trabajador por cuenta propia que sufra con ocasión o por consecuencia de la actividad profesional, considerándose también accidente de trabajo el ocurrido al ir o al volver del lugar de la prestación de la actividad o por causa o consecuencia de la misma. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el accidente no tiene relación con el trabajo cuando haya ocurrido fuera del desarrollo de la actividad profesional de que se trate.”

.- Nueva redacción al artículo 11:

“Artículo 11

1. La cuantía del subsidio será el resultado de aplicar sobre la correspondiente base reguladora los siguientes porcentajes:

a) Con carácter general, desde el día cuarto al vigésimo de la baja, ambos inclusive, en la correspondiente actividad, el 60%. A partir del día vigésimo-primer, el 75%.

b) En los supuestos en los que el interesado hubiese optado por la cobertura de las contingencias profesionales o las tenga cubiertas de forma obligatoria, y el subsidio se hubiese originado a causa de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, el 75% desde el día siguiente al de la baja.

2. La base reguladora se determinará, con carácter general, conforme a lo dispuesto en el artículo sexto.2 de esta norma.

3. En el caso de trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Sistema Especial de Cotización de Trabajadores Cuenta propia del Mar a que se refiere el art. XX de la Ley XXXX/XXXX de xxxxxx, la base de cotización se determinará conforme a lo dispuesto en el artículo sexto.2 de esta norma entendiéndose por base de cotización del trabajador la base de cotización fijada anualmente por el Ministerio de Trabajo e Inmigración sin que se tengan en cuenta a estos efectos los coeficientes correctores que pudieran aplicarse para la cotización.”

f) Real Decreto 1132/2002, de 31 de octubre, de desarrollo de determinados preceptos de la Ley 35/2002, de 12 de julio, de medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible: Disposición Transitoria 2ª: nueva definición de su campo de aplicación (por la norma de desarrollo de la norma de integración). En lugar de remitir a la D.T.3ª del Decreto 1867/1970, deberá remitir al precepto correspondiente de la Ley de Integración.

“Disposición Transitoria Segunda. Trabajadores por cuenta ajena que estuvieron comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar

En los supuestos de acceso a la jubilación anticipada de los trabajadores por cuenta ajena que estuvieron comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar antes de su integración en el Régimen General mediante la Ley XXXX/XXXX de en los términos previstos en el art. 5.1 de dicha Ley, cuando se acrediten menos de treinta y ocho años de cotización y cualquiera que sea la causa de extinción de la relación laboral previa, la cuantía de la pensión se reducirá, por cada año que en el momento del hecho causante le falte al trabajador para cumplir los sesenta y cinco años de edad, en un porcentaje del 7 por 100, por aplicación de lo establecido en la Orden de 3 de enero de 1977.

Quando se acrediten treinta y ocho o mas años de cotización y la extinción de la relación laboral se produzca por alguna de las causas establecidas en el apartado 2 de la Disposición Transitoria Primera de este Real Decreto, el porcentaje de reducción será, en función de los años de cotización acreditados, el siguiente:

a) *Entre treinta y ocho y treinta y nueve años completos de cotización acreditados, 6,5 por 100.*

b) *Con cuarenta o más años completos de cotización acreditados: 6 por 100.*

g) Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Inscripción de empresas, Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de datos.

.- Adición de un nuevo número 4º al número 1 del art. 43 con la siguiente redacción:

“Artículo 43. De determinados colectivos integrados en el Régimen General o en los Sistemas Especiales

En las afiliaciones, altas, bajas y variaciones de los colectivos comprendidos en el campo de aplicación del Régimen General que a continuación se señalan, además de las normas generales establecidas en este Reglamento, se aplicarán las siguientes:

(...)

4ª La afiliación, altas, bajas y variaciones de los trabajadores por cuenta ajena del mar integrados en el Régimen General por la Ley XXXX/XXXX tendrá las siguientes particularidades:

a) *Cada embarcación tendrá la consideración de un centro de trabajo al que se asignará un código cuenta cotización propio del que se tomará razón en el Registro de Empresarios.*

El código cuenta cotización que identifica a cada embarcación será anotado en el rol o licencia de cada embarcación.

b) *La justificación de haber sido inscrita la empresa e identificada la embarcación en el Registro, así como la de hallarse al corriente en el pago de sus cotizaciones constituirán requisitos necesarios para que la autoridad de marina competente autorice su despacho para salir a la mar.*

c) *La formalización de la afiliación, altas, bajas, y variaciones de datos de los trabajadores señalados en este artículo se sujetará a los plazos y condiciones generales con la particularidad de que, cuando se trate de personal a bordo de embarcaciones que naveguen o faenen en zonas alejadas del lugar en que estuviere inscrita la empresa, el plazo para la formalización de dichos actos será de seis días naturales, que empezarán a contarse desde la llegada del buque al puerto de la provincia de inscripción. En todo caso, entre la fecha de incorporación del trabajador a la empresa y la de solicitud de afiliación y alta no podrá mediar un plazo superior a diez días naturales.*

d) *Las Direcciones Provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social o las administraciones de las mismas, entregarán a la empresa o al interesado un documento acreditativo de la presentación de afiliación y alta.*

El número de la Seguridad Social o, en su caso, el de afiliación a la misma, será reseñado en las libretas de inscripción marítima de los interesados, cuando se trate de trabajadores que presten servicios en embarcaciones de cualquier clase. La existencia de este requisito será comprobada por las autoridades de marina al autorizar los enrolamientos de los interesados.

e) Los asimilados a que se refiere el art. XXX de la Ley XXXX/XXXX están obligados a concertar con el Instituto Nacional de la Seguridad Social o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales la protección de las contingencias de accidente de trabajo y enfermedades profesionales por lo que se refiere a sí mismos, además de cómo empresarios de los trabajadores por cuenta ajena que empleen.

Los asimilados a los que se refiere este epígrafe están excluidos de la prestación de cese por actividad.

(ó)

Igualmente, deberán concertar con la misma Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales la protección de la prestación de cese por actividad. Si hubieran concertado con el Instituto Nacional de la Seguridad Social la cobertura de las contingencias profesionales, la cobertura de la prestación de cese por actividad deberán concertarla con el Servicio Público de Empleo Estatal.”

.- Nueva redacción del art. 48 para dedicarlo a la regulación de las especialidades del nuevo Sistema Especial de Trabajadores del mar por cuenta propia o autónomos y cuyo contenido podría ser ampliable para regular, de manera similar a cómo el art. 47 bis para el Sistema Especial de Trabajadores cuenta propia agrario, la acreditación de los requisitos exigidos para quedar comprendido en el Sistema Especial de trabajadores del mar cuenta propia o autónomos.

La redacción, sin perjuicio de su ampliación para recoger la forma de acreditar dichos requisitos –que no puede aportarse ahora pues dependerá de la mayor o menor amplitud con que se configure el Sistema Especial de Trabajadores cuenta propia del Mar (vid. Campo de Aplicación)- debería recoger las siguientes previsiones:

Artículo 48. En el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar.

1. La inclusión en este Sistema Especial como consecuencia de la afiliación y el alta, inicial o sucesiva, en el Régimen Especial de Trabajadores por cuenta Propia o Autónomos se regirá por lo dispuesto en el art. 43.4ª de esta norma y por lo previsto en este artículo.

2. Los trabajadores por cuenta propia comprendidos en este Sistema Especial estarán obligatoriamente protegidos por incapacidad temporal y por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y están obligados a concertar con el Instituto Nacional de la Seguridad Social o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social la protección de dichas contingencias por lo que se refiere a sí mismos, además de cómo empresarios de los trabajadores por cuenta ajena que empleen, aunque la formalización del correspondiente documento de asociación se instrumente conforme a lo establecido en el artículo 14 de este Reglamento.

3. Los trabajadores por cuenta propia comprendidos en este Sistema Especial están obligados a concertar con la misma Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales con la que hubieran concertado la protección por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales la cobertura de la prestación de cese por actividad salvo que tuvieran concertada aquella protección con el Instituto Nacional de la Seguridad Social, en cuyo caso tendrán que concertar la cobertura de la prestación por cese de actividad con el Servicio Público de Empleo Estatal.

4. Posibilidad de regular la acreditación de los requisitos exigidos para quedar comprendido en el Sistema Especial, regulación que será diferente según se defina en términos más o menos amplios su campo de aplicación (vid. Campo de Aplicación)

4. Habría que regular también las consecuencias sobre la afiliación o alta en caso de que el trabajador comprendido en este Sistema Especial realice otras actividades determinantes de la inclusión, bien en el Régimen General, bien en el propio Régimen de Trabajadores Autónomos. Como se señala en el epígrafe dedicado al campo de aplicación, hay varias alternativas, según queramos restringir más o menos el campo de aplicación del Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar (vid. Campo de Aplicación). Hay que regular tanto las consecuencias de que esa actividad simultánea sea inicial como en el caso de que sea sucesiva. En esta misma línea hay que regular los efectos que tiene la pluriactividad desde la perspectiva de la incapacidad temporal. El art. 47.3 RD 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de datos dispone que la incapacidad temporal en el RETA pasa a ser voluntaria cuando el trabajador por cuenta propia esté simultáneamente en alta en un Régimen en que dicha prestación sea obligatoria. Esto no puede ser aplicable en el caso del Sistema Especial.

5. Idem anterior cuando el trabajador por cuenta propia comprendido el Sistema Especial realice actividad por cuenta ajena determinante de su inclusión en el Régimen General.

Art. 46. En el Régimen Especial de Trabajadores por cuenta propia o autónomos. Afiliación, altas y bajas.

El número 1 define el ámbito de aplicación del precepto. Hay que introducir una salvedad para excluir de la aplicación de dichas normas al nuevo Sistema Especial pues toda esa regulación no resulta aplicable al Sistema Especial – siempre partiendo del mantenimiento del status quo actual-. La fórmula podría ser:

“1. La afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de los trabajadores comprendidos en el campo de aplicación de este Régimen Especial se efectuarán con arreglo a las peculiaridades señaladas en los apartados siguientes, sin perjuicio de las establecidas especialmente en el art. 47 bis respecto de los que estén incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por cuenta Propia Agrarios y las establecidas en el art. 48 para los trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del Mar.”

.- Derogación de la **Disposición Adicional 2ª Real Decreto 84/1996, de 26 de enero**, por el que se aprueba el Reglamento General de Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de Datos referida a la colaboración del Instituto Social de la Marina en la gestión de las materias del Reglamento respecto de los trabajadores del mar.

La derogación es necesaria en tanto, como se señala con posterioridad, aunque se mantiene al Instituto Social de la Marina, se le priva de las funciones correspondientes a la gestión de la Seguridad Social aunque mantiene el resto de sus funciones actuales.

.- Modificación del art. 10 Real Decreto 84/1996, de 26 de enero.

Su número 4 se refiere a la definición de “empresario” a efectos del Régimen Especial de Trabajadores del Mar. La definición es válida pero hay que predicarla del ámbito marítimo en general y por tanto, cambiar su ubicación en el dicho precepto que debe pasar al número 1 del art. 10, con un número 6º y predicado de “Respecto de los trabajadores del mar (...)”.

v) Derogación parcial del Art. 16 Real Decreto 84/1996, de 26 de enero

Se refiere a la obligación de que los empresarios se inscriban en el Registro de Empresarios. En su número 3 se refiere a los empresarios inscritos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar en orden a disponer dicha obligación e inscribir. Habría que derogar esta previsión en lo que se refiere específicamente al Régimen Especial de Trabajadores del Mar

h) Real Decreto 1300/1995 de 21 de julio. Derogación de Disposición Adicional Primera (por la norma reglamentaria de desarrollo de la Ley de Integración)

i) Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización y Liquidación de otros derechos del Sistema.

- Derogación de la Sección 6ª del Capítulo II (arts. 51 a 55).

- Adición de dos nuevos artículos (artículo 34 bis y 34 ter) en la Subsección Tercera (Supuestos especiales en el Régimen General) de la Sección Segunda (Régimen General) del Capítulo II (De la cotización a la Seguridad Social) dentro del epígrafe A) *Por las peculiaridades de colectivos protegidos, con la siguiente redacción:*

“Artículo 34 bis. Trabajadores del mar retribuidos a la parte

1. Los trabajadores del mar retribuidos a la parte y los empresarios por cuya cuenta trabajen están sujetos a la obligación de cotizar en iguales términos y condiciones que lo previsto con carácter general en esta norma para los trabajadores por cuenta ajena comprendidos en el Régimen General sin otras particularidades que las siguientes:

a) La cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales podrá deducirse del “monte mayor” o “montón”.

b) En la cotización por contingencias comunes, los empresarios descontarán la parte de la cuota que corresponda a las aportaciones de los trabajadores en el momento de hacerles efectivas sus retribuciones entendiéndose que este momento es el del reparto del “monte menor”. Si no se realiza así, no podrá efectuarlo con posterioridad, quedando obligados a ingresar la totalidad de las cuotas a su exclusivo cargo.

c) Las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones protegidas de los trabajadores retribuidos a la parte a los que se refiere el artículo 35 de esta norma, serán determinadas anualmente por Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeros. Esta determinación se efectuará por provincias, modalidades de pesca y categorías profesionales, sobre la base de los valores medios de las remuneraciones percibidas en el año precedente y por el procedimiento que establezca el Ministerio de Trabajo e Inmigración. Estas bases serán únicas, sin que se tomen en consideración las mínimas y máximas previstas para las restantes actividades pero, en ningún caso, podrán ser inferiores a las bases mínimas establecidas en cada ejercicio para las distintas categorías profesionales en el Régimen General de la Seguridad Social.

d) Para la determinación de las bases de cotización por contingencias comunes y desempleo de los trabajadores señalados en el epígrafe anterior, a las cantidades señaladas conforme a lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán los coeficientes correctores establecidos o que pueda establecer el Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales

representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeros. Estos coeficientes se fijarán teniendo en cuenta las características que concurran en las distintas actividades marítimo-pesqueras y la capacidad económica de empresas y trabajadores.

e) Los asimilados a que se refiere el art. XXX de la Ley XXXX/XXXX están excluidos en todo caso de la protección por desempleo por lo que no cotizan por esta prestación.

También están excluidos de la prestación por cese de actividad prevista en la Ley 32/2010 de 5 de agosto, no teniendo que cotizar por dicha prestación.”

“Artículo 34 ter. Clasificación de trabajadores del mar retribuidos a la parte en embarcaciones pesqueras sujetos a particularidades

1. A efectos de la cotización y su consiguiente repercusión en la acción protectora, los trabajadores retribuidos a la parte sujetos a particularidades se clasificarán en los tres grupos siguientes:

1º) En el primer grupo, denominado Grupo I, se incluirán los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte que presten servicios en embarcaciones pesqueras comprendidas entre 50,01 y 150 Toneladas de Registro Bruto, salvo que hayan optado, de acuerdo con sus empresarios, por cotizar en igual cuantía y forma que los retribuidos a salario.

2º) En el segundo grupo, denominado Grupo II, se incluirán los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte que presten servicios en embarcaciones pesqueras comprendidas entre 10,01 y 50,01 Toneladas de Registro Bruto.

3º). En el grupo tercero, denominado Grupo III, se incluirán los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte que presten servicios en embarcaciones pesqueras comprendidas hasta 10 Toneladas de Registro Bruto.

2. El Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta de la Entidad Gestora y previo informe de las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pesqueros, podrá variar los límites de tonelaje antes reseñados cuando las características de la explotación pesquera, las modalidades de pesca o la coyuntura económica de estas empresas así lo aconsejen.”

.- Se modifica el párrafo segundo del art. 43.1 RD 2064/1995, de 22 de diciembre al que se otorga la siguiente redacción (en subrayado la modificación).

“(…) Los sujetos de la obligación de cotizar son también responsables de su cumplimiento como obligados directos respecto de sí mismos, siendo

responsables subsidiarios del pago las personas determinadas en los arts. 2.1 de la Ley 18/2007, de 4 de julio, 3.a) del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por cuenta propia o Autónomos y el art. XXX de la Ley XXXX/XXXX, de XX debre, respecto a sus familiares incluidos respectivamente en los arts. 2.3 de la Ley 18/2007, art. 3.b) del Decreto 2530/1975 y art. XXX de la Ley XXXX/XXXX, así como las compañías a que se refiere el art. 3.c) del ciado Decreto con respecto a sus socios y sin perjuicio, en ambos casos, del derecho del responsable subsidiario a repetir contra el principal obligado al pago.

Las cooperativas de trabajo asociado que hayan optado, respecto de sus socios trabajadores por su incorporación a este Régimen Especial, responderán solidariamente de la obligación de cotizar de aquellos”.

.- El actual número 3 pasa a ser numerado como número 4.

.- Se añade un nuevo número 3 al artículo 43.

“3. No obstante lo dispuesto en el número 2 anterior, en el Sistema Especial de cotización de trabajadores por cuenta propia del mar, las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones protegidas serán determinadas anualmente por Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración en los términos previstos por el art. XXXX de la Ley XXXX/XXXX de Estas bases serán únicas sin que sin que se tomen en consideración las mínimas y máximas previstas para las restantes actividades pero, en ningún caso, podrán ser inferiores a las bases mínimas establecidas en cada ejercicio para las distintas categorías profesionales en el

Régimen General de la Seguridad Social

ó

Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

A las bases determinadas conforme a lo señalado en el apartado anterior y para la determinación de la base de cotización de contingencias comunes se aplicarán los coeficientes que pueda establecer el Ministerio de Trabajo e Inmigración en los términos fijados en el art. XXX de la Ley xxxx/xxxx, de.....”.

.- Se modifica el art. 44 RD 2064/1995, de 22 de diciembre (en subrayado lo añadido)

“Los trabajadores incluidos en el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores por cuenta propia o autónomos cotizarán por la contingencia de incapacidad temporal y por las contingencias derivadas de accidentes de trabajo y enfermedad profesional en los supuestos y con los efectos previstos en los arts. 47.3 y 4, 47 bis.4 y 5 y XX del Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de los trabajadores en la Seguridad Social”.

.- Se añade un nuevo párrafo tercero al art. 45.4 RD 2064/1995, de 22 de diciembre:

“En el supuesto de trabajadores por cuenta propia incluidos en el Sistema Especial para trabajadores por cuenta propia del Mar se entenderá por base de cotización a estos efectos la establecida anualmente por Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración en los términos previstos por el art. XXXX de la Ley XXXX/XXXX de”.

.- Derogación del art. 55.3 RD 2064/1995, de 22 de diciembre referente a la colaboración del Instituto Nacional de la Seguridad Social en la función recaudatoria.

j) Real Decreto 625/1985, de 2 de abril, por el que se desarrolla la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo: derogación de la Disposición Adicional 3ª (por la norma reglamentaria de desarrollo de la Ley de Integración)

k) Real Decreto 1414/1981, de 3 de julio, por el que se reestructura el Instituto Social de la Marina: derogación de los apartados primero y segundo del art. 2 (por la norma reglamentaria de desarrollo de la Ley de Integración)

l) Real Decreto 2358/1982, de 27 de agosto, por el que se determina la estructura orgánica del Instituto Social de la Marina (en su redacción operada por el RD 171/2010, de 19 de febrero): derogación del número 1 del art. 3 para suprimir la Subdirección General de Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

m) Orden TAS/2865/2003, de 12 de febrero, por la que se regula el convenio especial en el Sistema de la Seguridad Social: derogación de la Disposición Adicional 4ª

n) Orden de 22 de noviembre de 1974 y su complementaria la Orden de 15-11-1975. Se propone la promulgación de una nueva norma reglamentaria en sustitución de la señalada adaptada al nuevo sistema de clasificación de los trabajadores a efectos de cotización propuesto. El contenido podría ser el siguiente:

“Orden MTIN XXXX/XXXX, de XX de ----, por la que se aprueban los coeficientes correctores en materia de cotización aplicables a determinadas empresas y trabajadores por cuenta ajena y cuenta propia dedicados a la actividad marítimo-pesquera

Artículo 1º

A las empresas y trabajadores por cuenta ajena comprendidos en los grupos de cotización I, II y III a que se refiere el art. 34 bis.1. d) del Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización y Liquidación de otros derechos del Sistema se les aplicarán a efectos de cotización por contingencias comunes y desempleo, los coeficientes correctores siguientes, aplicables sobre la base de cotización correspondiente determinada conforme a lo dispuesto en el art. 34 bis.1.c) de la citada norma reglamentaria:

1º) En el grupo I: Coeficiente de dos tercios (2/3)

2º) En el Grupo II: Coeficiente de un medio (1/2)

3º) En el Grupo III: Coeficiente de un tercio (1/3)

Artículo 2º

A los trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del Mar a que se refiere el art. se a que se refiere el art. XX de la norma XXXX (debería ser la norma de integración) se les aplicarán a efectos de cotización por contingencias comunes un coeficiente corrector de 1/3 aplicable sobre la base de cotización correspondiente determinada conforme a lo dispuesto en el art. 43.3 RD 2064/1995, de 22 de diciembre.

Artículo 3.

1. Los coeficientes señalados en los artículos anteriores no tendrán efecto sobre la base reguladora de las prestaciones sobre las que se apliquen, que se calcularán sobre la totalidad de la base de cotización, sin aplicación de los citados coeficientes.

2. No obstante lo anterior, la base reguladora de la prestación de incapacidad temporal de los trabajadores por cuenta propia a que se refiere el artículo anterior se calculará en función de la base de cotización resultante de aplicar los citados coeficientes correctores”.

CAPÍTULO TERCERO

RÉGIMEN ESPECIAL EMPLEADOS DE HOGAR⁸⁰

I. INTRODUCCIÓN. ALGUNOS DATOS ESTADÍSTICOS SOBRE LA REALIDAD ACTUAL DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE EMPLEADOS DE HOGAR.

El Régimen Especial de la Seguridad Social de Empleados de Hogar se caracteriza por la inclusión en el mismo de aquellos trabajadores que se encuentran, con carácter general, dentro del ámbito de aplicación la Relación Laboral de carácter especial de Empleados de Hogar. De manera que los trabajadores del hogar familiar no sólo están sometidos a una regulación laboral específica sino que también tienen un régimen propio de Seguridad Social.

Lo cierto es que los propios avatares sufridos en la calificación de estos servicios como laborales o extralaborales han tenido también que ver en el *iter* de su protección social.

Descartada inicialmente y con carácter general su laboralidad, salvo la aceptación con tal carácter en la Ley de Contrato de Trabajo de 1931⁸¹, la Ley de Contrato de Trabajo de 1944⁸² volvió a excluirlos de su ámbito de aplicación, viniéndose a regular la prestación de tales servicios por el Código Civil (Arts. 1583 a 1587) como un contrato de arrendamiento de servicios. Efectivamente, se distinguía entre el art 1º y el apartado c) del art. 2º de la Ley de Contrato de Trabajo de 1944, en que el primero exigía que el trabajador participase en la producción bajo la dependencia de patrono o empresario titulares de operación o negocio productivos, por ser las notas características de la definición del contrato de trabajo, el concepto subjetivo de empresa y el objetivo de producción, mientras que el servicio doméstico excluía la finalidad de lucro y podía comprender múltiples trabajos domésticos.

La Ley de Relaciones Laborales de 1976 sin embargo incluyó nuevamente estos trabajos en el ámbito del Derecho del Trabajo como relación laboral, si bien, en este

⁸⁰ A cargo de Sara Ruano Albertos, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Jaime I-Castellón.

⁸¹ Ley de Contrato de Trabajo de 21 de noviembre de 1931 (art. 6)

⁸² Ley de 26 de enero de 1944

caso, de carácter especial, aunque su regulación específica nunca llegó a promulgarse.

El ET mantuvo el supuesto como relación laboral de carácter especial a regular por Decreto, siendo finalmente promulgado el Real Decreto 1424/1985 de 1 de agosto, norma que todavía constituye su norma reguladora.

La propia Exposición de Motivos del Real Decreto 1424/1985 justifica el hecho de su regulación laboral especial. Así, se señala que: “Es precisamente el ámbito de la prestación de servicios, es decir, el hogar familiar, el factor determinante de las especialidades que con respecto a la legislación laboral común se prevén en esta norma, ya que ello determina la necesidad de que esta relación se base en la mutua confianza de las partes equilibrando el respeto a los derechos laborales básicos de los trabajadores con la necesaria flexibilidad que debe concederse a que el empleador y trabajador determinen las condiciones de prestación de servicios de mutuo acuerdo”. Esto último tiene por significado que muchas cuestiones puedan ser objeto de pacto individual: modalidad y duración del contrato, supresión u condiciones del periodo de prueba (art. 4.3) modalidades del disfrute del descanso semanal (art. 7.3), entre otras. Por tanto, lo que justifica especialidad de esta Relación Laboral especial es la confianza mutua entre las partes; el lugar donde se presta el servicio: el hogar familiar; y que el empleador no participa en la producción con fin de lucro, es decir, no hay empresario en su concepto de beneficiario del trabajo para obtener un lucro.

De otro lado, la Disposición Adicional del Real Decreto 1424/1985 establece que en lo no previsto en la misma, será de aplicación la normativa laboral común en lo que resulte compatible con las peculiaridades derivadas del carácter especial de la relación laboral. En este sentido, la propia Disposición Adicional hace referencia al art. 33 ET sobre el Fondo de Garantía Salarial como artículo inaplicable.

El RD 1424 /1985 de 1 de agosto da una compleja definición a través de los cuatro apartados del art. 1º de su ámbito de aplicación. Así, fija el concepto de la relación en el apartado 2º, completado por una definición del titular del hogar familiar como empleador (apartado 3º) y del objeto de la relación laboral especial (apartado 4º).

A su vez, la regulación de la protección social de este colectivo siguió un camino que no se puede considerar ajeno a los avatares de su caracterización, en unos casos, como extralaboral y, en otros, como laboral. Así las cosas, esas especiales características en la prestación de este servicio vendrían a determinar las fluctuaciones en torno a la protección social de los mismos. La Ley de 19 de julio de 1944 fue la que extendió al personal del servicio doméstico los beneficios de los Subsidios y Seguros Sociales de que disfrutaban los demás trabajadores, aun cuando con anterioridad, la Ley de 14 de diciembre de 1942, por la que se creaba el Seguro Obligatorio de Enfermedad, así como su Reglamento⁸³ los había incluido dentro de su

⁸³ Decreto de 11 de noviembre de 1943, por el que se aprueba el Reglamento para la aplicación de la Ley del Seguro de Enfermedad.

campo de aplicación. No obstante, pese a esta inclusión en su ámbito de aplicación, lo cierto es que el hecho de que, en la Disposición transitoria segunda del mencionado Reglamento se dejase al Ministerio de Trabajo el poder disponer que la obligación de afiliar establecida en el artículo 7 de la Ley y 25 del Reglamento, comenzase en fechas distintas según se tratase de trabajadores fijos, eventuales, a domicilio o de servicios domésticos, hizo inoperante esta aplicación a los servidores domésticos ya que el Ministerio de Trabajo no fijó la fecha a partir de la cual debía cumplirse con la citada obligación.

De forma que sería la Ley de 19 de julio de 1944 la que vendría a establecer un seguro único o global, para evitar molestias a los cabezas de familia y a los propios beneficiarios. El considerar a los servidores domésticos como una prolongación de la familia había servido, según explicaba la norma, para no hacerles partícipes de los beneficios concedidos por los subsidios y seguros sociales a los demás trabajadores. Así seguía diciendo: *“(...) pero en muchas ocasiones a pesar de los buenos propósitos del dueño de la casa, tropieza éste con dificultades de índole económica que le imposibilitan para cumplir con magnanimidad las normas cristianas de protección a sus servidores domésticos en los casos de accidente, enfermedad, vejez u otras desgraciadas e inevitables circunstancias, quedando estos trabajadores a expensas de la beneficencia pública, cuando deben ser protegidos por la previsión social”*. En definitiva, el legislador era consciente de la necesidad de incluir a los empleados de hogar en el ámbito de los seguros sociales, si bien con modalidades específicas en función del peculiar trabajo que prestan, organizándose en forma de un seguro único o global que evitase molestias a los cabezas de familia y a los propios beneficiarios. La norma no dudaba en emplear la definición dada por la propia Ley de Contrato de Trabajo de 1944, y que, como hemos señalado, los consideraba excluidos del ámbito laboral en el apartado c) del artículo segundo⁸⁴. No obstante, pese a esa necesidad observada por el legislador de extender los beneficios sociales a este sector, lo cierto es que esta norma tuvo un desarrollo reglamentario tardío. Efectivamente, su artículo décimo facultaba al Ministerio de Trabajo para dictar cuantas disposiciones complementarias fueran necesarias para la ejecución de la Ley; pero, el desarrollo reglamentario no se llevaría a cabo hasta 1959 y, más concretamente, con el Decreto 385/1959, de 17 de marzo, por el que se crea el Montepío Nacional del Servicio Doméstico, adscrito a efectos de gestión al Instituto Nacional de Previsión; entendiendo como servicio doméstico *“(...) el que se presta mediante jornal, sueldo o salario, o remuneración de otro género, contratado entre un cabeza de familia amo de casa y el prestador del trabajo, sin ánimo de lucro, y para tareas de carácter exclusivamente doméstico dentro de la casa que habita con sus familiares dicho dueño de casa, bien se albergue el doméstico dentro o fuera de ella, siempre que reúna las condiciones establecidas en los Estatutos del Montepío”*.

⁸⁴Según la misma, se consideraba se entenderá por servicio doméstico “el que se presta mediante jornal, sueldo o salario o remuneración de otro género, o sin ella, y que sea contratado, no por un patrono, sino por un amo de casa que no persiga fin de lucro, para trabajar en una casa o morada particular al servicio exclusivo del contratante, de su familia o de sus dependientes, bien se albergue en el domicilio del amo o fuera de él”.

La Ley 193/1963, de 28 de diciembre, de Bases de la Seguridad Social y su correspondiente Texto Articulado I, de 21 de abril de 1966, al enumerar los Regímenes Especiales, en el apartado h) recoge el de los Servidores domésticos, siendo desarrollado, posteriormente, este Régimen Especial por el Decreto 2346/1969, de 25 de septiembre, actualmente en vigor aun cuando con ciertas modificaciones operadas sobre el mismo, que venía a regular, tal como señalaba el propio Decreto, de una parte, la experiencia recogida en el Montepío Nacional del Servicio Doméstico y, de otra, el evidente avance que suponía la Ley de Seguridad Social y, en particular el Régimen General, al que debía acomodarse en lo posible tendiendo a la máxima homogeneidad con sus principios. De hecho, en su artículo primero ya se señalaba como de aplicación supletoria la normativa aplicable al Régimen General, si bien con las adecuadas adaptaciones al cabeza de familia y empleado de hogar. Es de significar que en la citada norma hay continuas remisiones a las disposiciones del Régimen General, constituyendo una norma dedicada fundamentalmente a recoger las especialidades. La otra cuestión a resaltar es el hecho de que en el artículo trigésimo noveno se encargue la gestión de este Régimen a la Mutualidad Nacional de la Seguridad Social de Empleados de Hogar. De esta manera, se dictó la Orden de 11 de agosto de 1970, sobre constitución, régimen jurídico y funcionamiento de la Mutualidad Nacional de la Seguridad Social de los Empleados de Hogar.

El cambio de denominación de Régimen Especial de Servicio Doméstico al de Empleados de Hogar habría de efectuarse por Ley, por lo que el cambio se efectuó con la aprobación del Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social, mediante Decreto 2064/1974, de 30 de mayo, que se mantiene con el actual Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

Como se desprende de lo señalado, existe una estrecha relación entre este Régimen Especial (REEH) y la Relación Laboral Especial de Empleados de Hogar (RLEEH). De forma que se vino a establecer un Régimen Especial para aquellos trabajadores/as que se encuentran en el ámbito de aplicación de la citada Relación, sacándoles, de esta forma, del campo de aplicación del Régimen General de la Seguridad Social, habida cuenta de las peculiaridades del servicio prestado.

Por otro lado, y en términos estadísticos, el peso en el total del Sistema de Seguridad Social español del Régimen Especial de Empleados de Hogar, desde el punto de vista de los afiliados, es muy reducido. A 31-12-2009⁸⁵ el Régimen Especial de Empleados de Hogar cuenta con 288.000 afiliados, de los que 19.000 son varones y 268.000 son mujeres. En términos relativos supone, respecto del total del Sistema de Seguridad Social, comprende sólo el 1,60% de trabajadores afiliados al Sistema de Seguridad Social española. Se trata, además, de un Régimen especialmente feminizado. De este total, son trabajadores en situación de pluriactividad (media anual) sólo un 4,02%, con un total en términos absolutos de 11.580, casi todos ellos en pluriactividad en el

⁸⁵ Todas las estadísticas y cuadros están extraídos del Anuario Estadístico del Ministerio de Trabajo e Inmigración salvo que se indique lo contrario.

Régimen General (11.180) con un número muy escaso en el resto de Regímenes del Sistema (R.E. Agrario: 155; R. E. de Trabajadores del Mar: 6; y R.E. Trabajadores Autónomos: 239). Es pues, un colectivo muy escaso si bien es verdad que se trata de un sector de actividad en el que la economía irregular está bastante extendida. Por otro lado, y por lo que se refiere al colectivo de pensionistas, la media anual a 31-12-2009 de pensionistas de este Régimen Especial era de 185.700 para un total de 8.531.900 pensionistas de todo el sistema; es decir, en términos relativos escasamente un 2,17% del total de pensionistas lo son por el R.E. de Empleados de Hogar. Además, se trata de pensiones de cuantía bastante inferior en su comparación con otros Regímenes de la Seguridad Social lo que da una idea del escaso nivel de cobertura cuantitativa del mismo.

Media anual 2009						
En miles						
	TOTAL	INCAPACIDAD PERMANENTE	JUBILACIÓN	VIUDEDAD	ORFANDAD	FAVOR FAMILIAR
TOTAL (1)	754,06	831,49	854,12	553,89	339,72	446,81
Régimen General	899,60	929,61	1.066,90	616,71	350,82	455,26
R. E. Minería del Carbón	1.320,16	1.289,07	1.752,27	710,77	509,25	697,45
R. E. Agrario cuenta ajena	504,59	477,42	556,50	446,18	332,43	372,33
R. E. Empleados de Hogar	465,44	460,68	478,87	284,20	346,05	388,56
R. E. Trabajadores Autónomos	528,10	585,54	582,65	410,01	292,37	384,06
R. E. Trabajadores del Mar	822,68	784,64	1.038,40	551,99	364,66	465,00
Acc. de Trabajo y Enfer. Profesionales	862,38	995,70	982,32	705,88	364,23	790,53
S.O.V.I.	349,32	355,88	352,49	315,26	-	-

Lógicamente, esto determina que el peso de los complementos por mínimos sea muy importante actualmente en este Régimen Especial pues el 37,70% de las pensiones de este Régimen Especial están complementadas por mínimos, como se desprende del siguiente cuadro.

Media anual										
	TOTAL		INCAPACIDAD PERMANENTE		JUBILACIÓN		VIUDEDAD		ORFANDAD Y FAVOR FAMILIAR	
	2008	2009	2008	2009	2008	2009	2008	2009	2008	2009
TOTAL (1)	2.276.147	2.336.252	57.575	73.251	1.332.032	1.361.992	745.957	755.663	140.584	145.346
Régimen General	996.626	1.027.881	24.921	30.794	532.255	543.938	375.046	385.603	64.404	67.546
R.E. Minería del Carbón	6.612	6.469	26	22	1.112	1.062	4.855	4.767	618	618
R. E. Agrario cuenta ajena	355.964	369.570	14.041	17.047	188.356	201.034	130.083	127.800	23.484	23.688
R. E. Empleados de Hogar	108.597	108.602	5.526	5.839	100.432	99.952	866	894	1.773	1.916
R. E. Trabajadores Autónomos	736.597	751.140	11.378	17.722	487.471	493.258	193.718	195.081	44.030	45.079
R. E. Trabajadores del Mar	34.175	34.952	448	567	12.843	13.218	17.908	18.131	2.975	3.037
Acc. de Trabajo y Enfer. Profesionales	37.577	37.639	1.233	1.259	9.562	9.531	23.481	23.387	3.301	3.462

En definitiva, no parece tampoco, por el escaso número de afiliados, que la eventual mejora de la acción protectora que en este trabajo se propone pueda tener una gran incidencia económica sobre el sistema de la Seguridad Social, toda vez, que como se apunta a continuación, dicha mejora va acompañada de un incremento de la cotización, mediante la aplicación de los tipos generales de cotización previstos en el Régimen General, con la única exclusión de la protección por el Fondo de Garantía Salarial. Si por lo que se refiere al resto de Regímenes Especiales cuya integración se propone en este trabajo se ha optado por una opción de carácter continuista o

conservadora, en el sentido de simplemente realizar una integración de tipo técnico, sin que implique ni una mejora, ni una merma tampoco, del nivel de protección y de cotización actualmente vigente, en el caso del R.E. de Empleados de Hogar entendemos que razones de justicia y el mandato del legislador de tender a la máxima uniformidad en la regulación del Sistema de Seguridad Social que permita extender los beneficios de la Seguridad social obliga a mejorar la situación de este colectivo de trabajadores por cuenta ajena, colectiva que, además, ha quedado siempre fuera de las reformas que en materia de Seguridad Social y en la búsqueda de una homogeneidad entre los distintos Regímenes del Sistema de la Seguridad Social, se han acometido en los últimos años.

II. NORMATIVA APLICABLE. UNA VISIÓN GENERAL

Prestación	Aplicable a todos los EH.	No aplicable a ninguno	Especialidades aplicables a EH. hijos	Especialidades Aplicables a EH. discontinuos	Resumen contenido	Comentarios
Cotización	Art. 14 y 46 a 50 RD 2064/1995	-	Sujeto obligado: Cabeza de familia o titular del hogar familiar	Sujeto obligado: Empleado Hogar discontinuo	El Empleado de Hogar es el único responsable de la obligación de cotizar en las situaciones de IT, riesgo durante el embarazo o lactancia, maternidad y paternidad <u>incluido</u> el mes de finalización de dicha situación pero <u>excluido</u> el mes de inicio de dichas situaciones cuando presta sus servicios con carácter fijo, en este caso corre a cargo del cabeza de familia	
Cuantía	Art. 47 y 48 RD 2064/1995; Art 2, 3, 4, 9 L40/2003, modifi L 40/2007 disposición adicional 13ª; art. 129.Sexta Ley 26/2009 y art. 16.2 de la O. TIN/25/2010, de 13 de enero).	Están exentos de cotizar por accidentes de trabajo, desempleo, formación profesional (art. 49.2 Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, modif RD 328/2009) y FOGASA (disposi adici RD 1424 /1985, de 1 de agosto)	El tipo de cotización es del 22%. En el caso de EH hijos el 18,30% es a cargo del empleador. El 3,70% a cargo del trabajador. Existe una cotización adicional para la financiación de las prestaciones por riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural del 0,1% aplicado sobre la base de cotización que corresponde abonar al empleador cuando el trabajador es a tiempo completo. Bonificación del Cuando se trate de un único cuidador por unidad familiar que tenga reconocida la	En el caso de EH discontinuos el 22% es a cargo del trabajador Existe una cotización adicional para la financiación de las prestaciones por riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural del 0,1% aplicado sobre la base de cotización que corresponde abonar al trabajador cuando el trabajador no es a tiempo	La base de cotización es única. Sólo se cotiza por contingencias comunes. Tipo de cotización 22%.	

			condición de familia numerosa se establece una bonificación del 45% de la cuota de la SS del empleador			
Sujetos obligados al pago	Art 46 RD 2064/1995	-	Al cabeza de familia del EH	Al EH. Tb estará obligado al pago cuando se encuentre en IT y maternidad incluido el mes de finalización de dicha situación		
Incapacidad Temporal	LGSS disp. adic. 8ª.4, Art. 30 D 2346/1969; art. 46.3 RD 2064/1995; OM 19-6-97, art.5	-	Si el trabajador es interno tiene derecho a permanecer alojado en el domicilio un mínimo de 30 días salvo prescripción facultativa de hospitalización.	-	La prestación de IT derivada de enfermedad o accidente se devenga a partir del 29ª de la baja. Cuantía del 75% de la base reguladora (base de cotización del mes anterior). Corresponde al beneficiario remitir a la Entidad Gestora los partes médicos de baja, confirmación de la baja y alta (plazo máximo 5 días desde su expedición)	
Maternidad y paternidad	LGSS d228isp. adic. 8.4 y 11bis. modi LO3/2007, disp. adic. 18ª, veinte y veintiuno; art. 1.1 RD 295/2009. Disp. adic. 39ª LGSS introducida por Ley 55/2003, de 10 de diciembre.	-		Para alcanzar la condición de beneficiario del subsidio, el empleado de hogar que sea responsable de la obligación de cotizar debe hallarse al corriente en el pago de las cuotas de la Seguridad Social anteriores al momento del hecho causante	Se tiene derecho al subsidio desde el día siguiente al de la baja	En los mismos términos y condiciones que en el RG con la especialidad indicada
Riesgo durante el embarazo o la lactancia natural	LGSS disp. adic.8.4 y art.1.1 y 32, 41 y 50 RD 295/2009	-	-	Se les exige además, al igual que a las trabajadoras por cuenta propia estar al corriente en el pago de las cuotas de la	Declaración del responsable del hogar familiar sobre la inexistencia de puesto de trabajo compatible con el estado de la trabajadora,	En los mismos términos y condiciones que en el RG con la especialidad indicada

				seguridad social	cuando se trate de personas integradas en el Régimen Especial de empleados de hogar.	
Incapacidad Permanente	RD 2319/1993, dispo. Adic.11ª.1; LGSS dispo. Adic 44ª nidu. LO 3/2007, dispo. Adic.18ª veintitrés	-	-	-		Los períodos mínimos de cotización para causar derecho a estas prestaciones así como el cálculo de su cuantía son las mismas que para el RG. En cuanto al contenido de la protección, además de la inexistencia de lesiones permanentes no invalidantes, dado que no existen riesgos profesionales, sólo debe señalarse la especialidad de que no son de aplicación las reglas de integración de lagunas, para calcular la base reguladora (DA 8.ª2 LGSS). Para la Incapacidad Permanente Parcial el período mínimo exigido es de 60 meses dentro de los diez años inmediatamente anteriores a la fecha del hecho causante (sigue existiendo al no quedar afectada por la Ley 26/195 y por tanto no quedar comprendida dentro en la Disposición Adicional 8ª LGSS)
Jubilación	LGSS dispo. Ad. 8ª modi L 40/2007art.9; D 2346/1969, art. 32				Los periodos mínimos de cotización para causar derecho a esta pensión y el cálculo de su cuantía son iguales al RG	La única diferencia radica en que para la determinación de la base reguladora de la pensión de jubilación contributiva no se integran lagunas (Disp. adi.8ª .3 LGSS). Tampoco resulta aplicable la escala de bonificación de edad según la que tuviera en 1-1-1967, dado que es posterior a este Régimen, por tanto el porcentaje

						se calcula exclusivamente con años efectivamente cotizados
Jubilación anticipada		No se contempla la jubilación anticipada. Salvo que resulte aplicable lo previsto en el RD Ley 5/1998, de 29 de mayo, sobre jubilación anticipada por derecho transitorio cuando se computan cotizaciones de diversos regímenes				
Jubilación parcial	-	-	-	-	No resulta de aplicación	
Jubilación flexible	Art. 4 RD 1132/2002	-	-	-	Se aplica a todos el régimen de jubilación flexible previsto en la sección tercera del Capítulo I del RD 1132/2002	
Muerte y supervivencia	LGSS disp.. adici 8ª modif. L40/2007, art. 9 y D 2346/1969 art.33 y 34				A todos igual que en el RG	Cuando del ingreso de las cuotas responde el trabajador, debe estar al corriente del pago de las cuotas, rige por analogía el sistema de advertencia previsto en el RETA (Resolución 32-9-1983 de la DGREJSS)
Desempleo	Art. 205.2 LGSS				No resulta de aplicación	
Prestación económica por profesión religiosa (una sola vez)	Art.36 D 246/1969,					Los empleados de hogar que profesen en religión inscrita en el Registro de Entidades Religiosas dependiente del Ministerio de Justicia tendrán derecho, al hacer los votos y por una sola vez, a una prestación económica de 30,05 euros, siempre que tengan acreditada una carencia de veinticuatro mensualidades dentro de los cinco años inmediatamente

						anteriores al hecho causante.
--	--	--	--	--	--	-------------------------------

III. ESPECIALIDADES DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE EMPLEADOS DE HOGAR

El Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio por el que se aprueba la Ley General de Seguridad Social (en adelante, LGSS) dispone en su art. 10.1 y 2 h) la posible creación de Regímenes Especiales en aquellas actividades profesionales en las que, por su naturaleza, sus peculiares condiciones de tiempo y lugar o por la índole de sus procesos productivos, se hiciera preciso tal establecimiento para la adecuada aplicación de los beneficios de la Seguridad Social.

Sobre la base de esta habilitación, el Decreto 2.346/1969 regula en la actualidad este Régimen Especial de la Seguridad Social, considerándose que esta regulación diferenciada, con notables diferencias en la acción protectora, no resulta discriminatoria al existir una base objetiva que justifica el establecimiento de diferencias de tratamiento en los diversos Regímenes de la Seguridad Social. Y es que, sin duda, uno de los atractivos de este Régimen ha venido siendo la moderada cotización que hace atractivo su pago para poder acceder a la protección del sistema, habida cuenta de que el cabeza de familia no persigue ánimo de lucro.

1. Campo de aplicación

Una de las primeras diferencias del R.E. de Empleados de Hogar respecto del Régimen General viene marcada por el correspondiente **campo de aplicación** del Régimen Especial de Empleados de Hogar (REEH). El propio Decreto 2346/1969, en los artículos 2 y 3, así como el Real Decreto 1984/1996, artículos 10.3 y 46.1 nos señalan los trabajadores/as incluidos y excluidos de su ámbito.

Según esta normativa, están comprendidos en este R.E. de Empleados de Hogar:

En primer lugar, todos los españoles mayores de dieciséis años que reúnan los requisitos siguientes:

- a) Que se dediquen en territorio nacional a servicios exclusivamente domésticos para uno o varios cabezas de familia.
- b) Que estos servicios sean prestados en la casa que habite el cabeza de familia y demás personas que componen el hogar.
- c) Que perciba por este servicio un sueldo o remuneración de cualquier clase que sea.

Igualmente, están incluidos en su campo de aplicación quienes, en calidad de empleados de hogar, prestan sus servicios a un grupo de personas que si bien no constituyen una familia, viven todas ellas con tal carácter familiar en el mismo hogar, supuesta la concurrencia de todas las demás condiciones exigidas para estar incluidos en este Régimen.

También están comprendidos los empleados de hogar españoles residentes en el extranjero, al servicio de los representantes diplomáticos, consulares y funcionarios del

Estado oficialmente destinados fuera de España, quienes podrán solicitar su inclusión en este R.E. de Empleados de Hogar, que les será otorgada siempre que reúnan los demás requisitos exigidos.

Por su parte, y tras esta delimitación de carácter positivo, el artículo 3º establece determinadas exclusiones, en los siguientes términos:

- a) El cónyuge, descendientes, ascendientes y demás parientes del cabeza de familia, por consanguinidad o afinidad, hasta el “tercer” grado inclusive.

La exclusión del trabajo familiar del ámbito de aplicación del propio Estatuto de los Trabajadores [art. 1.3.e) ET] estableciéndose una presunción de extralaboralidad de la relación de prestación de servicios con parientes de hasta el 2º grado y conviviente, destruible por prueba en contrario, es aplicable igualmente a los empleados de hogar. De hecho, el art. 2 del Decreto 1424/1985 por el que se regula la Relación laboral especial de Empleados de Hogar recoge la mencionada exclusión, aun cuando más bien se trata de una aclaración o constatación de que, en este tipo de prestación de servicios, falta una de las notas características del trabajo asalariado; concretamente la ajenidad o transmisión a un tercero de los frutos o resultados del trabajo prestado; ajenidad que no cabe apreciar cuando tales frutos o resultados se destinan a un fondo social o familiar común. Sin duda, como señala el Tribunal Supremo, cabe trabajo por cuenta ajena entre parientes que comparten el mismo techo. Pero si el parentesco es muy próximo y existe convivencia con el empresario, la Ley ha establecido una presunción “*ius tantum*” a favor del trabajo familiar no asalariado. En todo caso, debe tenerse en cuenta que no puede realizarse una aplicación de dichos preceptos que desnaturalice su esencia de presunción susceptible de prueba en contrario, para transformarla en presunción “*ius et de iure*” en el entendimiento, como ha declarado el propio Tribunal Constitucional, que es contrario al principio de igualdad excluir del ámbito laboral unas relaciones jurídicas por el solo hecho de ser parientes sus titulares.

No obstante, debe observarse la distinta extensión en la enumeración de los familiares que se efectúa en la Relación laboral especial de Empleados de Hogar y en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Empleados de Hogar pues en la primera la exclusión alcanza hasta el segundo grado, mientras que en la segunda comprende hasta el tercero. Esta distinta extensión, en la actualidad ya superada, tenía su origen en la distinto iter que tuvieron la legislación laboral y la de Seguridad Social. La Disposición Adicional 14ª del Real Decreto ley 7/1989, de 29 de diciembre, sobre medidas urgentes en materia presupuestaria, financiera y tributaria, dispondría la modificación del artículo 7.2 LGSS (1974), con la finalidad de que coincidieran los familiares excluidos del campo de aplicación de la Seguridad Social y del laboral, por lo que, desde ese momento, se entiende modificado el artículo correspondiente del R.E. Empleados de Hogar, habida de cuenta también de la interpretación realizada por

el Tribunal Constitucional en la que claramente se consideraba inaceptable otra interpretación desde la perspectiva del artículo 14 CE⁸⁶

De otro lado, la exclusión prevista en el apartado a) del número anterior [art. 3.1.a) D. 2346/1969] no afectará a los familiares del sexo femenino de sacerdotes célibes que convivan con ellos y que reúnan las demás condiciones exigidas, siempre que no tengan ningún empleado de hogar a su servicio. No podrá quedar comprendido en este Régimen Especial más que un solo familiar por cada Sacerdote que se encuentre en la situación prevista, sea cualquiera el número de los que con él convivan. La cuestión planteada respecto de esta salvedad que se hacía respecto del familiar femenino del Sacerdote célibe no era otra que la de su posible inconstitucionalidad habida cuenta de la diferencia de trato otorgada a los mismos. Sin embargo, el TC declaró su constitucionalidad basándose en que tampoco los familiares de los sacerdotes están incluidos de forma automática; sino que simplemente no se les excluye si reúnen los demás requisitos que determina la inclusión en el Régimen Especial. En definitiva, no se vulnera el principio de igualdad al concurrir diferencias objetivas entre el supuesto examinado y los que se proponen como término de comparación, en concreto, y en este caso su finalidad se encuentra en facilitar la libertad religiosa y de culto (STC 59/1992 de 23 de abril).

b) Los prohijados o acogidos de hecho o de derecho.

c) Las personas que presten servicios amistosos, benévolos o de buena voluntad.

d) Los cuidadores profesionales contratados mediante la prestación económica regulada en los artículos 14.3 y 17 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en situación de Dependencia, así como los trabajadores dedicados a la asistencia personal, en los términos regulados en el artículo 19 de dicha ley, aunque, en uno y otro caso, los cuidados se lleven a cabo en el domicilio de la persona dependiente o del familiar con la que aquélla conviva. Este apartado d) ha sido añadido por el Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo que, precisamente, viene a regular el régimen de Seguridad Social de estos cuidadores de las personas en situación de dependencia.

Caso específico es el de los conductores de automóviles al servicio de particulares, pues se encuentran comprendidos en la Relación Laboral de carácter especial de Empleados de Hogar y, sin embargo, están excluidos de este Régimen Especial e incluidos dentro del Régimen General por mandato expreso de la Ley General de Seguridad Social [art. 97.2.b) LGSS]. La peculiar naturaleza del trabajo prestado, caracterizado por la especial confianza que le une con el empleador, la prestación de servicios para el hogar familiar y la ausencia de producción con fin de lucro, determinó

⁸⁶ STC 79/1991, de 15 de abril (RTC 1991, 79). En el mismo sentido, entre otras, SSTC 92/1991, de 6 de mayo (RTC 1991,92) 59/1992, de 23 de abril (RTC 1992/1959).

que se les calificara como empleados domésticos que, como hemos hecho referencia, en principio, estaban excluidos del ámbito laboral, pero, sin embargo, a los conductores al servicio de particulares se les consideró, tras la derogación de la Orden de 21 de septiembre de 1950 –Orden que les entendía comprendidos en la Reglamentación de Transportes por Carretera- que debían ser afiliados a los seguros y subsidios sociales obligatorios, así como al régimen de accidentes de trabajo y Montepío de Previsión Social (art.1 Orden de 5 de marzo de 1952⁸⁷). Esta Orden de 1952, que derogaba la anterior de 1950, se abstuvo de definir la naturaleza jurídica de la relación contractual que unía a los conductores con los empleadores, por lo que seguían considerándose fuera del ámbito laboral, aun cuando se le concedía los beneficios de carácter social anteriormente mencionados. De forma que cuando se aprobó la Ley de Bases de la Seguridad Social⁸⁸ y su correspondiente Texto Articulado⁸⁹, los conductores de vehículos al servicio de particulares quedaron, de un lado, fuera del ámbito de la relación laboral y, de otro, excluidos también del Régimen Especial de Empleados de Hogar, permaneciendo en el Régimen General de la Seguridad Social. Cuando los servicios domésticos volvieron a tener la consideración de relación laboral, aun cuando de carácter especial⁹⁰, se calificó expresamente como tal la llevada a cabo por los conductores de vehículos que prestaban sus servicios para el titular del hogar familiar si formaban parte integrante de las tareas domésticas. Así las cosas, pese a que los empleados al servicio del hogar familiar quedaban incursos dentro del R.E. Empleados de Hogar, no ocurriría lo mismo con los conductores de los vehículos citados, y ello, fundamentalmente, debido a que su incorporación al R.E. Empleados de Hogar provocaba la problemática de su cobertura, fundamentalmente en relación con las contingencias profesionales no cubiertas por el mencionado R.E. Empleados de Hogar. Por este motivo, en el momento de aprobarse la actual LGSS de 1994⁹¹, siguieron encuadrados dentro del Régimen General (art. 97.2b).

Esta misma inclusión en el Régimen General opera respecto de los jardineros, cuando realizan tareas exclusivamente relacionadas con la jardinería y no formando parte de las tareas domésticas ya que, si fuera así, deberían incluirse en R.E. Empleados de Hogar. De hecho, desde el Decreto 2346/1969 de 25 de septiembre se caracterizó el ámbito del Régimen Especial por las nota de que los servicios fueran exclusivamente domésticos y de que se prestaran en la casa en que habita el cabeza de familia y demás personas que componen el hogar.

⁸⁷ BO del E 14 de marzo de 1952

⁸⁸ Ley 193/1963 de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social

⁸⁹ Texto Articulado I de la Ley de Bases de la Seguridad Social aprobado por Decreto de 21 de abril de 1966 (art. 61)

⁹⁰ RD 1424/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la Relación Laboral de carácter Especial de Empleados de Hogar

⁹¹ RDLegislativo 1/1994 de 20 de junio

No obstante, debe hacerse hincapié en que esa concepción ha evolucionado en favor de un concepto, digamos, más amplio, recogido en el Real Decreto 1424/1985 y ello, habida cuenta de que se encuadran otras tareas no estrictamente domésticas siempre que se desarrollen formando parte de las mismas y dado que el empleador contrata los servicios, por ejemplo, de un conductor, o de un jardinero, con una finalidad ajena a la puramente empresarial que, al quedar excluida del ámbito de la relación laboral común, obliga normalmente a afirmar que su ámbito es el propio de lo doméstico, por lo que aunque su actividad no se desarrolle físicamente dentro de la casa, no obstante ha de considerarse implícita en el servicio de la misma, y así lo ha venido entendiendo nuestra doctrina judicial⁹².

Asimismo, determinados servicios específicos equivalentes a los de una ATS/DUE no se pueden encuadrar dentro de tareas domésticas, caracterizadas por su inespecificidad, indeterminación y universalidad⁹³. Por lo tanto, en estos casos, la relación laboral sería común, y su encuadramiento a efectos de Seguridad Social en el Régimen General.

En todo caso, el artículo 2 RD 1424/1985, de 1 de agosto, establece las exclusiones del ámbito de aplicación de esta normativa laboral especial, lo que supondrá la remisión de la relación profesional, o bien a la normativa laboral común [2.1a) y 2.1d)] o bien la exclusión incluso de la normativa laboral común [2.1.b) y c)]. La estrecha relación a la que venimos haciendo referencia entre el R.E. de Empleados de Hogar y la Relación laboral Especial de Empleados de Hogar llevaría a excluir del ámbito de

⁹² SSTs de la Comunidad de Madrid, de 29 de enero de 1998 (AS 1998/5019); Cataluña, de 4 de septiembre de 1998 (AS 1998/3039)

⁹³ En este sentido la STS de 1 de julio de 1987 (RJ 1987/5052), señala que: "(...) determinados servicios equivalentes a los de una enfermera -aún que sin titulación oficial- cuáles eran los de asistencia en el domicilio particular del demandado a un anciano al que atendía dándole la medicación prescrita, tomándole la tensión, levantándolo, cuidándolo, dándole de comer y acompañándolo en sus paseos, conduce a la conclusión de que está inserta en el ámbito de la jurisdicción laboral toda vez que, de una parte, reúne los requisitos exigidos por el artículo 1-1 del Estatuto de los Trabajadores de voluntariedad en la prestación de un trabajo, en situación de dependencia -entendida en el término amplio de ajeneidad- y bajo la dirección de otra persona, mediante una remuneración, y de otra, no está comprendida en la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar -artículo 2-1 b) del precitado Estatuto- excluida de la órbita competencial de la jurisdicción de Trabajo hasta la entrada en vigor del Real Decreto 1424 de 1 de agosto de 1985 posterior al período de tiempo en que la relación controvertida se desarrolló, ya que los servicios prestados no tienen el carácter de domésticos que se significan, generalmente por su inespecificidad, indeterminación y universalidad, frente a la tipicidad y especialización de las misiones que la actora tenía encomendadas y se dejan relatadas y que justifican su elevado sueldo, máxime cuando contra la consideración del contrato cuestionado como especial juega la presunción del artículo 8-1 del mencionado Estatuto, presunción que está, en principio, a favor de la existencia de un contrato de trabajo normal u ordinario entre quien presta sus servicios y quien los remunera. En este mismo sentido, STSJ de las Islas Canarias, de 17 de marzo de 2003 (2003/130036).

aquél a aquéllos que no se encuentran en el ámbito de ésta. Así, la exclusión recogida en el punto 2.1.a) RD 1424/1985 afecta a los contratos celebrados tanto por personas jurídicas que persigan un fin de lucro como las que no tengan dicha finalidad lucrativa. Existen supuestos en los que puede darse una situación de residencia o convivencia de personas que constituyen realmente un hogar familiar (residencia de huérfanos, ancianos, etc.) en las que el empleado de hogar que prestase sus servicios en las mismas podría quedar sometido a la normativa laboral común o a la especial, según que el titular fuese una persona jurídica (con ánimo de lucro o sin él) o no. Ahora bien, si el titular individual persigue ánimo de lucro la relación sería también laboral común por cuanto no puede considerársele incluido en el grupo familiar, aún entendido en sentido amplio y, por tanto, el Régimen de Seguridad Social sería el General.

Igualmente quedan excluidos, tal como nos dice el art.2. 1.d) 1424/1985, de la normativa especial y sujetos a la común, los servicios domésticos que se realizan para un empleador para quien al mismo tiempo se realizan otros servicios ajenos al hogar familiar en actividades o empresas de cualquier carácter del empleador. No obstante, se admite prueba en contrario que demuestre que la realización de los servicios no domésticos tienen un carácter marginal o esporádico en relación al servicio puramente doméstico. Si tal prueba se produce la relación será calificada como especial. Los criterios a utilizar son los de la marginalidad, en el sentido de ocupar una parte reducida de la jornada laboral, y el de la esporadicidad, en el sentido de no tener un carácter continuado o periódico. Por lo tanto, en los supuestos de que estuviera sujeto a la normativa laboral común, estaría fuera del ámbito del R.E. Empleados de Hogar y comprendido dentro del Régimen General.

Quedan asimismo excluidos tanto los trabajos realizados a título de amistad, benevolencia o buena vecindad, como las relaciones en las que falte alguno de los supuestos configuradores de su naturaleza jurídico laboral. El RD 1424/1985 presume expresamente que las notas de dependencia y de ajenidad no concurren en las relaciones denominadas “a la par” o “au pair” mediante las que se prestan servicios como: cuidados de niños, enseñanza de idiomas u otros de carácter marginal o cambio de comidas, alojamiento o simples compensaciones de gastos. Estas relaciones se presumen excluidas salvo prueba en contrario. Por último, están también excluidos los trabajos desempeñados por los denominados trabajadores familiares, consistentes en ayuda domiciliaria en el hogar familiar del beneficiario, cuando dependan no de éste sino de una empresa privada o de una entidad pública, que los contrata para prestar servicios a uno o varios usuarios.

Como ya se ha hecho referencia, quedan igualmente excluidos de este R.E. Empleados de Hogar los cuidadores profesionales contratados mediante la prestación económica regulada en los artículos 14.3 y 17 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, así como los trabajadores dedicados a la asistencia personal, en los términos regulados en el artículo 19 de dicha ley, aunque, en uno y otro caso, los cuidados se lleven a cabo en el domicilio de la persona dependiente o del familiar con la que aquélla conviva. Este apartado d) ha sido añadido por el Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo. De conformidad con el artículo 2.1 del Real Decreto 615/2007, los cuidadores no profesionales quedarán con carácter general incluidos obligatoriamente

en el campo de aplicación del Régimen General de la Seguridad Social y en situación asimilada al alta, mediante suscripción del convenio especial regulado en el propio Real Decreto.

Del mismo modo, resulta trascendental la identificación del cabeza de familia y, en tal sentido, se señala que cabeza de familia es toda persona natural que tenga algún empleado a su servicio en su domicilio y sin ánimo de lucro. Ahora bien, es posible la prestación de servicios a un grupo de personas y, en tal sentido, se considerará como cabeza de familia a quien ostente la titularidad de la vivienda o quien asuma la representación del grupo (art. 4 D. 2346/1969). Estaría incluido en el R.E. Empleados de Hogar cuando el empleador fuera, o una persona física que, sin ánimo de lucro tuviera en su domicilio algún empleado de hogar a su servicio; o un grupo de personas naturales que convivan familiarmente en el mismo hogar aunque no constituyan familia propiamente dicha, en cuyo caso se considera cabeza de familia al titular de la vivienda o a quien ostente la representación del grupo (art. 2.2 en relación con el 4.2 D. 2346/1969, de 25 septiembre). Por el contrario, estaría excluido si el empleador es una persona jurídica quedando sometida la relación a la normativa laboral común [art. 2.1 a) del Real Decreto 1424/1985]. Así, se ha considerado por la doctrina judicial⁹⁴ la correcta inclusión en el R.E. Empleados de Hogar para supuestos en los se trata de un grupo de personas, como el caso concreto de una Residencia de Viudas y Huérfanos, que no figuraba legalmente constituida como una persona jurídica y aunque formase parte de un organismo adscrito al Ministerio de Defensa, y estuviera formado por un número de residentes, que convivían familiarmente en base a sus propias normas, eligiendo periódicamente de entre ellas a una Directora, sin depender la trabajadora del Ministerio de Defensa ni del Patronato de Viudas y Huérfanos, sino que, por el contrario, recibía las órdenes y percibía los salarios de la persona que en cada momento representaba a la Residencia. Pero, cuando se trata de entidades o instituciones eclesíásticas, así como las personas que prestan servicios retribuidos en las mismas están incluidos en el Régimen General [art. 97.2 e) y f)].

Pues bien, determinado el concepto de cabeza de familia y la conceptualización de tareas domésticas, en el Régimen Especial de Empleados de Hogar debe distinguirse a los **empleados de hogar fijos y a los empleados de hogar discontinuos**. Tal distinción provoca la existencia de tratamientos distintos en relación con su Especial Régimen de Seguridad Social. La primera cuestión, por lo tanto, que se suscita es la determinación de cuándo un empleado de hogar se considera fijo o discontinuo, cuestión que ha suscitado no poca problemática. Así, el «ex» art. 2.1 del Decreto 2346/1969, de 25 de septiembre, por el que se regula el Régimen Especial del Servicio Doméstico, vino a establecer los criterios mínimos de servicios de aquella naturaleza -domésticos-a efectos de encuadramiento en dicho Régimen Especial de los trabajadores de tal clase, contratados con carácter de «parcial y discontinuo». En tal sentido, se decía que la nota de «dedicación» a tales servicios domésticos que exigía dicho art. 2 llevaba implícitas las notas de profesionalidad y habitualidad. No obstante, se efectuó una consulta a la antigua Mutualidad Nacional de Empleados del Hogar respecto del

⁹⁴ STSJ de la Comunidad Valenciana, de 21 de enero de 1993 (AS 1993/515)

referido concepto, «ex» art. 2.1 del Decreto 2346/1969, de 25 de septiembre, siendo la Resolución de 9 de septiembre de 1971, de la Dirección General de la Seguridad Social, la que fijó el criterio de reunir el requisito de setenta y dos horas al mes en doce jornadas, y en caso contrario de no reunir esas jornadas se denegaba la afiliación o alta.

Con posterioridad, el art. 49.1.2º del RD 84/1996, de 26 de enero por el que se aprueba el Reglamento General de Afiliación, Altas y Bajas y Variaciones de Dato, establece que se consideraran servicios prestados a tiempo parcial los que se presten durante un tiempo inferior a 80 horas de trabajo efectivo al mes, siempre que superen el mínimo que establezca al respecto el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Por analogía se ha venido aplicando la Resolución de 9 de septiembre de 1971, de la Dirección General de la Seguridad Social referida y ello, sin perjuicio de las justificadas dudas existentes sobre la no conceptualización como trabajo a tiempo parcial el que se sitúe por debajo de las 72 horas mensuales⁹⁵; y de que el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales pueda fijar el referido límite, con la consecuencia de ello derivada de expulsión del sistema de Seguridad Social a determinados trabajadores, al ser una facultad exclusiva del Gobierno -a propuesta del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social- como explícitamente indica el art. 7.6 LGSS. En definitiva, tal criterio no parece que sea posible mantenerlo en la actualidad. Primeramente, porque el art. 49.1 RD 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas, actualmente establece en cuanto a este Régimen Especial, que: "(...) a efectos de lo dispuesto en este Reglamento se considerarán servicios prestados a tiempo parcial los que se presten a un tiempo inferior a 80 horas de trabajo efectivo durante el mes", siempre que superen el mínimo que establezca al respecto el Ministro de Trabajo y Seguridad Social. En segundo lugar, aun cuando parece destinado a distinguir entre los servicios a tiempo parcial y los que no lo son, es cierto que se remite a un mínimo ministerialmente fijado para determinar tal encuadramiento por servicios a tiempo parcial. No obstante, no puede considerarse que Resolución de 1971 sea ya interpretativa del precepto legal en vigor, dada la fecha en que se fijaron tales criterios y el propio principio de jerarquía normativa⁹⁶.

2. Inscripción de empresas

En lo referente a la **Inscripción de empresas** rigen los artículos 10.3 13, 16.5 y 18 RD 84/1996, de 26 de enero, reglamento que ha sido objeto de distintas modificaciones, concretamente, por el Real Decreto 1041/2005, de 5 septiembre, y por el Real Decreto 328/2009, de 13 de marzo. Rigen por lo tanto, las normas establecidas con carácter general en el Real Decreto 84/1996, con la especialidad establecida para cuando se trate de empleados de hogar que presten servicios con carácter parcial o discontinuo.

⁹⁵ STSJ de Castilla la Mancha de 16 de mayo 2005 (JUR 2005/192275)

⁹⁶ STSJ de Cataluña de 25 de octubre de 2001 (RJ 2001/20)

Efectivamente, el art. 10.3 establece, tras la reforma operada por el Real Decreto 1041/2005 que se considerará empresario al titular del hogar familiar o cabeza de familia, ya lo sea efectivamente o como simple titular del domicilio o lugar de residencia en el que se presten los servicios domésticos. Cuando esta prestación de servicios se realice para un grupo de personas que, sin constituir una familia ni una persona jurídica, convivan con tal carácter familiar en la misma vivienda, asumirá la condición de titular del hogar familiar o cabeza de familia la persona que ostente la titularidad de la vivienda que habite o aquélla que asuma la representación del grupo, que podrá recaer de forma sucesiva en cada uno de sus componentes. Por lo tanto, se atribuye a la persona natural, sin ánimo de lucro, que tenga un empleado de hogar a su servicio la obligación de promover su inscripción como empleador. Ésta se hará por medio de solicitud de inscripción, acompañando el documento nacional de identidad o, si se tratare de un extranjero, pasaporte o documento que lo sustituya o fotocopias de los mismos. Sin embargo, pese a lo que establece el artículo 11.3 del mencionado Real Decreto, en relación con la obligación del empleador de hacer constar la entidad gestora y/o la entidad o entidades colaboradoras por las que opta para la cobertura de las contingencias profesionales o de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes, esta obligación no rige respecto de este Régimen Especial, por cuanto el artículo 49.2 del mismo señala que no podrán concertar en forma específica la protección por la Seguridad Social frente a las contingencias profesionales respecto de los trabajadores por cuenta ajena o asimilados incluidos en el campo de aplicación de este Régimen especial que aquéllos empleen. No obstante, en relación con el Registro de empresarios de la Tesorería General de la Seguridad Social debe señalarse que serán objeto de inscripción en el Registro de Empresarios o empleadores cuando se tiene empleados de hogar fijos, no así cuando se tienen con carácter discontinuo (art. 49.2 RD 84.96).

3. La afiliación, el alta y la baja en el Régimen especial de empleados de hogar

El régimen de afiliación, alta, bajas y variaciones de datos se rige en la actualidad por el Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, reglamento derogó el Capítulo III del Decreto 2346/1969 que ya distinguía entre los empleados de hogar que prestaban servicios de manera exclusiva y permanente para un cabeza de familia y el que lo hacía con carácter parcial o discontinuo a uno o más cabezas de familia.

Así, en relación con los empleados de hogar fijos corresponde al cabeza de familia la obligación de solicitar la afiliación al Sistema de la Seguridad Social de quienes no estando afiliados ingresen a su servicio, así como la comunicación de las altas, bajas y variaciones que puedan producir.

No obstante, en todo caso, los propios empleados de hogar fijos podrán solicitar su afiliación al Sistema si el cabeza de familia incumple con las obligaciones referidas, al igual que podrán comunicar las altas, bajas y variaciones. Del mismo modo, la afiliación podría efectuarse de oficio por las Direcciones Provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social en aquellos supuestos que, como consecuencia de la actuación de la Inspección de Trabajo o bien, de los datos obrantes en las entidades gestoras o por cualquier otro medio, se tuviera conocimiento del incumplimiento de la

obligación de solicitud de la afiliación por parte del cabeza de familia, o, en su caso, como a continuación expondremos, del trabajador cuando le corresponda. Asimismo, las altas practicadas de oficio retrotraen sus efectos a la fecha en que los hechos que las motiven hayan sido conocidos por la administración actuante, pero la obligación de cotizar nace el día en que se inicia la actividad y, todo ello, sin perjuicio de las responsabilidades derivadas de la falta de solicitud del alta, fundamentalmente en orden a las prestaciones tal y como se recoge en el artículo 126 LGSS.

La especialidad en este Régimen reside en que el obligado a solicitar la afiliación, el alta y la baja será el propio trabajador al servicio del hogar familiar **cuando éste preste sus servicios a uno o más cabezas de familia a tiempo parcial**, sea con carácter indefinido, tanto de forma fija periódica como fija discontinua, o sea de duración determinada en los supuestos previstos en el artículo 15 ET. En este caso, además de la documentación establecida con carácter general, el empleado de hogar deberá acompañar a su solicitud de afiliación o alta declaración de todos los cabezas de familia en la que cada uno de aquéllos haga constar el tiempo y demás condiciones de la prestación de servicios parciales y discontinuos. Obsérvese que puede trabajar para un solo empleador o para varios y si lo hace a tiempo parcial la obligación le corresponde al empleado de hogar, por el contrario aun haciéndolo para varios si supera la consideración de lo que es tiempo parcial correspondería la obligación al empleador; mientras que cuando se trata de la obligación de cotizar, para que corresponda al empleador, como vamos a examinar a continuación, requiere el requisito de trabajar para un solo empleador y, además, superar la mitad de la jornada habitual.

Sin embargo, las solicitudes de afiliación y de alta, así como la documentación que deban acompañarlas, se presentarán dentro de los seis días naturales siguientes a la fecha del comienzo de la actividad correspondiente. Esto significa que efectivamente se amplía a favor del trabajador hasta seis días naturales siguientes al inicio de la prestación de servicios, pero producen efecto respecto de la cotización y de la acción protectora desde el día en que concurran en el empleado de hogar las condiciones determinantes de su inclusión en este Régimen Especial. Del mismo modo, las bajas en el mismo surtirán efectos desde el día siguiente en que el empleado de hogar hubiese cesado en dicha actividad.

Cuando dicha actividad se desarrolle durante fracción o fracciones de meses naturales, se exigirán tantas fracciones de la cuota mensual como días hubiere prestado servicios el empleado de hogar. A tal efecto la cuota fija mensual se dividirá por treinta en todos los casos.

En relación con las situaciones asimiladas al alta, rige el RD 84/1996, de 26 de enero, tras la derogación del Capítulo III del D. 2346/1969, por la Disposición derogatoria única de aquél y, más concretamente en lo que se refiere a las situaciones asimiladas al alta, supuso la derogación del artículo 10.1 del mencionado D. 2346/1969. De ahí se infiere que, en relación con estas situaciones, rigen las normas existentes para el Régimen General, nos referimos tanto a los artículos 106 y 125 LGSS, como al 36 del RD 44/1996. No obstante, sí debemos resaltar que, por ejemplo, determinadas

situaciones asimiladas al alta no pueden ir referidas a este Régimen Especial, por cuanto determinadas contingencias respecto de las que aparecen definidas las situaciones asimiladas alta no aparecen reconocidas en este REEH, así ocurre con el desempleo, en otros casos, porque resulta improbable, léase el cierre patronal o las situaciones de huelga.

En relación con la baja del trabajador ya se ha hecho referencia a que en los supuestos trabajador al servicio del hogar familiar cuando éste preste sus servicios a uno o más cabezas de familia a tiempo parcial, sea con carácter indefinido, tanto de forma fija periódica como fija discontinua, o sea de duración determinada en los supuestos previstos en el artículo 15 ET, será el propio trabajador el que deberá solicitar la baja en el REEH, como así lo establece el art. 49.3 RD. 84/1996. Por lo tanto, es en relación con este supuesto donde reside la especialidad de este Régimen, aplicándose lo establecido en el artículo 35.2 RD84/1996, para el supuesto de trabajador fijo.

4. Obligación de cotizar

La obligación de cotizar venía regulada en el D. 2346/1969, concretamente en su Capítulo IV, Capítulo que fue derogado por la Disposición Derogatoria Única 1.1ª del Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, aprobado por RD 2064/1995, de 22 de diciembre. Por lo tanto, la aplicación es el común, pero sin olvidar las especialidades, habida cuenta de que el art. 61 del citado RD hace referencia a que en todo lo que no se encuentre previsto en las Secciones precedentes y en las normas para su aplicación y desarrollo, los sujetos de la obligación de cotizar, las bases, topes, tipos, porcentajes, contenido, período, forma, lugar y plazo de la liquidación de cuotas en los Regímenes Especiales de la Seguridad Social se regirán por las disposiciones relativas al Régimen General, contenidas en la Sección II de este Capítulo, sin perjuicio de lo establecido en las normas comunes y para los supuestos especiales del Sistema, en las Secciones I y X del mismo.

Como venimos refiriendo, se vuelve a distinguir, también a efectos de la obligación de cotizar, entre aquellos trabajadores que desarrollan su actividad de forma exclusiva y permanente para un solo cabeza de familia, y los que prestan sus servicios de forma parcial o discontinua para uno o más cabezas de familia. De forma que el 46.1 RD 2064/1995 establece que será sujeto responsable del ingreso de la cotización: El cabeza de familia o empleador por cuya cuenta presten servicios de forma exclusiva y permanente los empleados de hogar. A continuación señala quienes precisamente deben considerarse como tales a estos efectos y lo hace depender de dos notas unidas por una conjunción copulativa “y”, esto quiere decir que sirve para reunir en una sola unidad funcional dos o más elementos homogéneos e indican su adición o, lo que es lo mismo, se requiere las dos notas: que el empleado de hogar preste sus servicios para un solo empleador y que la duración de los mismos sea superior a la mitad de la jornada habitual. Cumplidas las dos, se considera que el empleado de hogar presta los servicios de manera exclusiva y permanente. Esto significa que en el caso de que prestase sus servicios para varios empleadores ya no estaría cumpliendo con la primera nota y por tanto, tendría que cotizar el propio trabajador, lo mismo sucedería si

la duración de los mismos fuera igual o inferior a la mitad de la jornada habitual, dado que las dos notas forman un tándem. Ahora bien, si prestase servicio para uno sólo, tendría que cumplir con el requisito de la duración de la jornada. Cuando se ha tratado de la obligación de darse de alta por el propio empleado de hogar, se señalaba que esta obligación se producía en aquellos supuestos en que trabajando para uno o más cabezas de familia trabajase a tiempo parcial. Luego, en ambos casos si trabaja a tiempo parcial, le corresponde las obligaciones de alta y cotización. Como ya se ha hecho referencia, el problema viene de la determinación de lo que deba entenderse por "a tiempo parcial". El propio RD 1424/1985, que regula la Relación Laboral de carácter Especial, señala en su artículo 7 que la jornada máxima semanal de carácter ordinario será de cuarenta horas de trabajo efectivo. Luego en principio debe entenderse que si es igual o inferior a veinte horas semanales, las obligaciones descritas corresponderían al empleado de hogar.

En relación con las situaciones de incapacidad temporal, maternidad y paternidad, el empleado de hogar será el único responsable de la obligación de cotizar, incluido el mes de finalización de las mencionadas situaciones, pero excluido el mes en que se inicien, en el que serán sujetos de la obligación de cotizar el cabeza de familia y el empleado de hogar según resulte de las reglas ya expuestas con anterioridad. Este artículo 46 RD 2064/1995, ha sido modificado por la Disposición final segunda del RD 295/2009, de 6 de marzo: la modificación operada supone la inclusión de la paternidad.

La base de cotización, cualquiera que sea la edad y categoría del empleado de hogar, es única para todas las contingencias y situaciones protegidas en este Régimen Especial y se corresponderá con la cuantía mínima de la base de cotización del Grupo 10 del Régimen General, que se fije por la Ley de Presupuestos de cada año. Ya se ha señalado que en este Régimen no se cotiza por las contingencias de Accidente de Trabajo y Enfermedad Profesional, Desempleo, y por los conceptos de recaudación conjunta. Son los Presupuestos Generales del Estado y la Orden de desarrollo de las normas de cotización a la Seguridad Social las que fijan la base de cotización; en concreto, para el año 2010, la base de cotización es de 738'90 euros al mes, de conformidad con lo establecido en el artículo 129.Sexta Ley 26/2009, de 23 de diciembre y el art. 16 de la O. TIN/25/2010, de 13 de enero.

En cuanto al tipo de cotización tiene carácter único para todo el ámbito de cobertura y se determina por la Ley de Presupuestos Generales del Estado de cada año, fijando su distribución entre el cabeza de familia y el empleado de hogar en los supuestos en que ésta proceda. Para el año 2010, el tipo de cotización es el 22%. En el supuesto de los empleados de hogar que presten servicios de forma exclusiva y permanente, el 18,3% corresponde al cabeza de familia y el 3,7% al empleado de hogar. Si se trata de servicios de carácter parcial o discontinuo el tipo de cotización será de exclusivo cargo del empleado de hogar (art. 129.Sexta de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre y art. 16 de la O. TIN/25/2010, de 13 de enero).

Desde la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, las leyes de presupuestos vienen estableciendo una cotización adicional del 0,1%, aplicado sobre la base única de

cotización para la financiación de las prestaciones por riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia. En caso de trabajadores a tiempo completo, este porcentaje será a cargo exclusivo del empleador (art. 129.Sexta Ley 26/2009 de 23 de diciembre y art. 16.2 de la O. TIN/25/2010, de 13 de enero).

En todo caso, en relación con el cumplimiento de la obligación de cotizar en este R.E. Empleados de Hogar, las normas de aplicación son las del Régimen General pero con ciertas especialidades. Fundamentalmente hay que señalar que la cuota es única e indivisible y que la cotización se realiza por mensualidades completas. Esto quiere decir que, independientemente del número de horas trabajadas, la cuota que se debe ingresar es la misma, lo que supone que aquéllos que realicen un trabajo marginal deben ingresar igualmente la cuota íntegra, lo que les aboca a no cotizar, dando lugar a su desprotección. Esto supone un agravio comparativo con trabajadores a tiempo parcial que queden incurso en el Régimen General en el que pueden cotizar en función de las horas que trabajan. Como hemos señalado, se cotiza por la mensualidad completa cuando el inicio de la actividad se produzca el día primero del mes correspondiente y el cese se produzca el último día del mes. Si bien debe tenerse en cuenta que en el caso de que el alta o la baja se produzcan cualquier otro día del mes, la cuota fija mensual se divide por treinta y el cociente se multiplica por el número de días en que se mantenga la actividad, siendo el resultado la base de cotización que corresponde en dicho mes (art. 49.2 y 3 RD 2064/1995).

Ahora bien, existen determinados supuestos en los que sobre la cuota se establecen bonificaciones. De esta forma y con la finalidad primordial de contribuir a promover las condiciones para que la igualdad de los miembros de las familias numerosas sea real y efectiva en el acceso y disfrute de los bienes económicos, sociales y culturales, la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de protección de las familias numerosas, estableció en su art. 9 un beneficio por la contratación de cuidadores de familias numerosas, de esta forma se señala que: "La contratación de cuidadores en familias numerosas dará derecho a una bonificación del 45 % de las cuotas a la Seguridad Social a cargo del empleador en las condiciones que legal o reglamentariamente se establezcan, siempre que los dos ascendientes o el ascendiente, en caso de familia monoparental, definidos en los términos previstos en el apartado 3 del artículo 2, ejerzan una actividad profesional por cuenta ajena o propia fuera del hogar o estén incapacitados para trabajar. Cuando la familia numerosa ostente la categoría de especial, para la aplicación de este beneficio no será necesario que los dos progenitores desarrollen cualquier actividad retribuida fuera del hogar. En cualquier caso, el beneficio indicado en el primer párrafo de este artículo sólo será aplicable por la contratación de un único cuidador por cada unidad familiar que tenga reconocida oficialmente la condición de familia numerosa". A renglón seguido y en relación con aquellos trabajadores que formen parte de unidades familiares que tengan reconocida la condición de familia numerosa, se establece que se duplicarán los plazos señalados legalmente para desalojar la vivienda que ocupen por razón de trabajo cuando quede extinguida la relación laboral. La financiación de la bonificación corre a cargo de los presupuestos del Servicio Público de Empleo, en un veinticinco por ciento, y de la Tesorería General de la Seguridad Social, en un setenta y cinco por ciento.

Por su parte, el RD 1621/2006, de 30 diciembre, que aprueba el Reglamento de desarrollo de la mencionada Ley, establece quien debe considerarse como cuidadores de familia numerosa y así, serán “las personas físicas al servicio del hogar familiar en las que el objeto de su relación laboral especial esté constituido por servicios o actividades prestados en el hogar de las familias numerosas que tengan oficialmente reconocida tal condición al amparo de dicha Ley, y que consistan exclusivamente en el cuidado o atención de los miembros de dicha familia numerosa o de quienes convivan con la misma” (art. 5 RD 1621/2006). Asimismo deberá acreditarse la dedicación exclusiva mediante una declaración jurada del empleado, que deberá acompañarse al título de familia numerosa que se presentará ante la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social o Administración de la misma, correspondiente al domicilio familiar. Por su parte, el empleador tiene la obligación de notificar cualquier modificación de la situación familiar que pueda afectar al disfrute de la bonificación. Esto deberá hacerlo en el plazo de seis días contados a partir de la fecha en que se produzca, retrotrayéndose a esta fecha los efectos que se produzcan en la misma. No podrá disfrutar el empleador de la mencionada bonificación si no se encuentra al corriente en el pago de cuotas a la Seguridad Social. Lógicamente, si dejan de concurrir los requisitos establecidos para su concesión, de manera temporal o definitiva, la bonificación se suspende o se extingue automáticamente. Asimismo, también se pierde automáticamente si no se ingresan las cuotas en el plazo indicado respecto a las cuotas no ingresadas en dichos períodos.

En cuanto a la recaudación de las cuotas resulta de aplicación el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad social, aprobado por el RD 1415/2004, de 11 de junio, modificado por el RD 897/2009, de 22 de mayo. No obstante, existe una especialidad en la relación con la presentación de los documentos de cotización. Como regla general, la presentación, en plazo reglamentario de ingreso, de los documentos de cotización, en la forma y lugares que establezca la Tesorería General de la Seguridad Social, es obligatoria aun cuando los sujetos responsables de pago no ingresen las cuotas correspondientes. Ahora bien, el artículo 59.2 del citado RD 1415/2004 considera presentado dentro del plazo reglamentario: Los documentos de cotización correspondientes a trabajadores del Régimen Especial de Empleados de Hogar, y que correspondan a períodos posteriores a la presentación del alta en los supuestos en que ésta proceda.

5. Las especialidades de la acción protectora

En primer lugar, debe volver a hacerse hincapié en que en el ámbito del R.E. de Empleados de Hogar no se distingue entre riesgos profesionales y riesgos comunes. De hecho, señala el artículo 22.3 D. 2346/1969 que las prestaciones que este Régimen concede en caso de accidente serán las mismas que otorga el Régimen General por accidente no laboral. Como se puede observar, se alude al accidente no laboral, quedando incurso dentro de éste el laboral. Sin embargo, no se alude a la enfermedad profesional. En cualquier caso, ni el accidente de trabajo ni la enfermedad profesional aparecen en este R.E. Empleados de Hogar, en todo caso reconducibles en cuestión de prestaciones al accidente. Habida cuenta de que los conceptos de accidente de trabajo y de enfermedad profesional, además de origen común, tienen

una misma razón de ser la expresión accidente laboral o accidente de trabajo empleada, dado que su finalidad es la misma, es una expresión que abarca los conceptos legales de accidente de trabajo y enfermedad profesional.

En segundo lugar, no se incluye dentro de la acción protectora de este Régimen la prestación por desempleo, especialidad destacable respecto del Régimen General.

En tercer lugar, debe tenerse en cuenta que la Directiva 2002/74/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de septiembre de 2002, que modifica la Directiva 80/987/CEE del Consejo sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario, establece que los Estados miembros podrán seguir excluyendo del ámbito de aplicación de la Directiva al personal doméstico al servicio de una persona física. Efectivamente, ya el RD 1424/1985, de 1 de agosto al regular la Relación Laboral de carácter Especial del Servicio del Hogar Familiar, concretamente en su Disposición adicional, excluía expresamente de la aplicación del artículo 33 ET a los empleados de hogar.

De otro lado, para causar derecho a las prestaciones que vamos a examinar es necesario estar en alta o situación asimilada al alta y el trabajador debe estar al corriente en el pago de las cuotas, requisito que viene recogido en el artículo 23.1 D. 2346/1969, estableciéndose para el supuesto de que sea el trabajador el responsable del ingreso de las cotizaciones que, igualmente, debe encontrarse al corriente del pago de las cotizaciones. Pero, en estos casos y a tales efectos, se establece el mecanismo de invitación al pago previsto en el artículo 28.2 del D. 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social por cuenta propia o autónomos (Disposición adicional trigésimo novena LGSS). Efectivamente, el mecanismo del citado precepto para los trabajadores autónomos que sería de aplicación a los empleados de hogar que fueran responsables del ingreso de las cotizaciones, establece que: *“(...) si cubierto el período mínimo de cotización preciso para tener derecho a la prestación de que se trate se solicitara ésta y la persona incluida en el campo de aplicación de este régimen especial no estuviera al corriente en el pago de las restantes cuotas exigibles en la fecha en que se entienda causada la prestación la Entidad gestora invitará al interesado para que en el plazo improrrogable de 30 días naturales a partir de la invitación ingrese las cuotas debidas. Si el interesado, atendiendo la invitación, ingresase las cuotas adeudadas dentro del plazo señalado en el párrafo anterior, se le considerará al corriente en las mismas a efectos de la prestación solicitada. Si el ingreso se realizase fuera de dicho plazo, se concederá la prestación menos un 20% si se trata de prestaciones de pago único y subsidios temporales; si se trata de pensiones, se concederán las mismas con efectos a partir del día 1 del mes siguiente a aquel en que tuvo lugar el ingreso de las cuotas adeudadas”*. Debemos señalar que ya la Resolución de 23 de septiembre de 1983, de la Dirección General de Régimen Económico y Jurídico de la Seguridad Social, señalaba al respecto que *“El número 2 del artículo 1º del Real Decreto 2346/1969, de 25 de septiembre, determina que “serán de aplicación supletoria las normas del Régimen General con las adecuadas adaptaciones a los conceptos de cabeza de familia y empleado de hogar”*, por tanto, como se indica en el escrito de esa Dirección

General son de aplicación las normas que en materia de responsabilidad empresarial existen en el Régimen General de la Seguridad Social. En cuanto a los empleados de hogar que prestan servicios con carácter parcial o discontinuo a varios cabezas de familia, este Centro Directivo se muestra conforme con la sugerencia contenida en este escrito de referencia respecto de que se aplique por similitud el sistema de advertencias establecido en el artículo 57 de Orden Ministerial de 24 de septiembre de 1970, por la que se regula el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos”. Sin embargo, este precepto se refiere a la invitación al pago y no al supuesto del artículo 23.3 REEH.

De otro lado, para causar derecho a algunas prestaciones se requiere de un período previo de carencia, además de los requisitos ya señalados de encontrarse en alta o situación asimilada y al alta y al corriente en el pago de las cuotas, periodos de carencia que se examinarán al estudiar las prestaciones; si bien, como regla general serán los del Régimen General en las prestaciones cuya regulación tiene atribuida el mismo. Y ello, como consecuencia de lo establecido, como ya se ha venido exponiendo, en el artículo 1.2 D. 2346/1969, al establecer como de aplicación supletoria dichas normas y en el artículo 22.2 del mismo, al señalar: *“El concepto de contingencias protegidas por este Régimen Especial será el fijado por el Régimen General de la Seguridad Social para cada una de las que son comunes a ambos regímenes”*. En todo caso, por lo que se refiere al cómputo de los distintos períodos habrá que estar a lo establecido en artículo 124 LGSS, si bien las cuotas abonadas correspondientes a periodos anteriores a la fecha de efectos de la afiliación o alta no se computarán a efectos de cubrir los períodos de cotización exigidos para la concesión de prestaciones (23.2 D. 2346/1969), en el entendimiento de que este precepto no se está refiriendo a los empleados de hogar permanentes o exclusivos, en los que el retraso en la afiliación y alta es responsabilidad del empleador, sin que pueda generar perjuicio a los trabajadores, tal como se recoge en el artículo 126.2 LGSS. Por su parte, los ingresos realizados fuera de plazo por los empleados de hogar responsables de su cotización correspondientes a períodos en los que el empleado de hogar haya figurado en alta en el R.E. Empleados de Hogar, sólo se computarán a efectos de completar los períodos de cotización para aquellas prestaciones que los tengan establecidos y a los de determinar el porcentaje de la pensión de vejez en función de los años cotizados, las cuotas que correspondan al período inmediatamente anterior a la fecha de pago y hasta un máximo de seis mensualidades (art.23.3 D 2346/1969). Pese a lo taxativamente que se expresa el precepto, la doctrina judicial, ha considerado que *“(…) cualquier ingreso fuera de plazo siempre dentro de la situación de alta o afiliación, incluso superior a los seis meses a que alude el art. 23.3 del Decreto 2346/1969 es operativo y eficaz a los fines de completar el período de carencia, por lo que admitir la mencionada limitación de seis meses significaría un tratamiento desigual sin una justificación objetiva y razonable que debe eliminarse por aplicación del principio de no discriminación del art.14 de la Carta Magna (...)”* [STSJ de Andalucía de 15 de julio de 1991 (AS 1991/4204)].

En cuanto a las lagunas de cotización no se cubren con las bases mínimas de dichos períodos, ya que no resulta de aplicación la normativa del Régimen General (Disposición Adicional 8ª.1 LGSS).

Las cotizaciones en distintos regímenes del empleado de hogar se totalizan para la adquisición, mantenimiento o recuperación de prestaciones (art. 26 D. 2346/1969). De hecho, se debe tener en cuenta que las prestaciones se reconocen según el régimen en el que esté cotizando en el momento de solicitarlas, si bien debe hacerse hincapié en las especialidades que a continuación indicamos:

- El trabajador debe reunir los requisitos de edad, períodos de carencia y cualesquiera otros que en el mismo se exijan, computando a tal efecto solamente las cotizaciones efectuadas en dicho Régimen.
- El empleado de hogar o trabajador que no reuniese tales requisitos en ese Régimen causará derecho a la pensión en el que hubiese cotizado anteriormente, siempre que en el mismo reúna los requisitos a que se refiere el apartado a). Igual norma se aplicará, en su caso, respecto de los restantes Regímenes.
- El empleado de hogar o trabajador que no hubiese reunido en ninguno de los Regímenes, computadas separadamente las cotizaciones a ellos efectuadas, los períodos de carencia precisos para causar derecho a la pensión, podrán sumarse a tal efecto las cotizaciones efectuadas a todos. En tal caso, la pensión se otorgará por el Régimen en que tenga acreditado mayor número de cotizaciones.

De otro lado, sobre la base de la cuantía resultante con arreglo a las normas anteriores, la entidad gestora del Régimen que reconozca la pensión distribuirá su importe con la de los otros Regímenes de Seguridad Social, a prorrata con la duración de los períodos cotizados en cada uno de ellos. Si la cuantía de la pensión a la que el empleado de hogar o trabajador pueda tener derecho por los períodos computables en virtud de las normas de uno sólo de los Regímenes de Seguridad Social fuese superior al total de la que resultase a su favor, por aplicación de los números anteriores de este artículo, la Entidad gestora de dicho Régimen le concederá un complemento igual a la diferencia. En todo caso, la totalización de períodos de cotización se efectúa para cubrir los períodos de carencia que se exijan para prestaciones distintas de las especificadas en el número 2 del artículo 26 D. 346/1969, otorgándose, en tal caso, dichas prestaciones por el Régimen en que se encuentre en alta el empleado de hogar en el momento de producirse el hecho causante y siempre que tuviera derecho a ellas, de acuerdo con las normas propias de dicho Régimen.

Por lo que respecta al régimen de incompatibilidades, el artículo 27.1 D. 2346/1969, señala que las pensiones que concede este Régimen serán incompatibles entre sí, a no ser que expresamente se disponga lo contrario, legal o reglamentariamente. El empleado de hogar que tuviera derecho a dos o más pensiones de este Régimen deberá optar por una de ellas. Como se puede observar el contenido de este precepto

no difiere de lo establecido para el Régimen General en el artículo 122, en cuanto a la incompatibilidad de pensiones entre sí que el R.E. Empleados de Hogar conceda a sus beneficiarios.

a) Incapacidad Temporal

El Decreto 2346/1969, de 25 de septiembre, dedica el artículo 30 a la prestación de Incapacidad Temporal, señalando que, para el caso de enfermedad y accidente, la prestación económica de Incapacidad Temporal se comenzará a percibir desde el vigésimo noveno día, contado a partir de la fecha en que se inició la enfermedad o se produjo el accidente. La base reguladora de la prestación será, en todo caso, la tarifa mínima de cotización que para los trabajadores mayores de 18 años haya estado vigente en cada momento en el Régimen General. Por lo tanto, esta prestación es la misma que en el Régimen General, con las especialidades relativas tanto, a carecer de prestaciones por contingencias profesionales lo que determinaría, en pura lógica, la inexistencia de prestación por Incapacidad Temporal durante los períodos de observación por enfermedad profesional, reconocidos en los artículos 128.1.b) y 133 LGSS, como la relativa a las condiciones para causar derecho a la misma. Así, pues, los requisitos, como hemos señalado con carácter general, son los de estar afiliado y en alta o situación asimilada en el R.E. Empleados de Hogar al sobrevenir la situación protegida; estar al corriente en el pago de las cuotas y, en el caso de enfermedad, acreditar un período previo de cotización de ciento ochenta días dentro de los cinco años inmediatamente anteriores al hecho causante. No se requiere período previo de cotización en el supuesto de accidente. La prestación económica viene constituida por un 75% de la base de cotización del trabajador en la fecha en que se declara iniciada legalmente la incapacidad⁹⁷. Al ser la cuota única en este Régimen, no resulta de aplicación lo establecido para los supuestos de pluriempleo⁹⁸ en relación con la obligación de computar todas las bases de cotización en las distintas empresas para la determinación de la base reguladora y ello, habida cuenta de que la cuota es única en el R.E. de Empleados de Hogar.

En relación con la gestión y control de la Incapacidad temporal, la especialidad radica en que tanto la gestión como el pago del subsidio son competencia del INSS a través de la TGSS. A diferencia del Régimen General en el que está prevista la colaboración de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social y de las propias empresas en la gestión de la incapacidad temporal y en el pago del subsidio, en este Régimen son competencia exclusiva, como decimos, del INSS. En lo referente a la tramitación de la Incapacidad Temporal rige lo previsto en el RD 575/1997, de 18 de abril, y en la Orden de 19 de junio del mismo año que lo desarrolla, concretamente, se establece en el artículo 5 de esta última (a su vez modificada por la Orden 18 de septiembre de 1998), unas reglas especiales, también aplicables a los trabajadores cuenta propia pero, como señalamos, aplicables

⁹⁷ Reglamento General de Prestaciones Económica de la Seguridad Social, aprobado por Decreto 3158/1966, de 23 de diciembre, artículo 2.

⁹⁸ Art. 7 Orden de 13 de octubre de 1967

igualmente a los empleados de hogar y sin diferencias entre los de a tiempo completo y parcial. En este sentido, se dispone que en los procesos de Incapacidad Temporal correspondientes a trabajadores afiliados al Régimen Especial de Empleados de Hogar, los interesados deben remitir a la entidad gestora la copia de los partes médicos de baja, de confirmación de la baja o de alta, utilizando para ello la copia destinada a la empresa.

También existen especialidades respecto a la tramitación de los partes de alta. Efectivamente, la Orden de 19 de junio de 1997, por la que se desarrolla el Real Decreto 575/1997, de 18 de abril, que modifica determinados aspectos de la gestión y del control de la prestación económica de la Seguridad Social por Incapacidad Temporal, dedica el artículo 5, -en la redacción dada por la Orden 18 de septiembre de 1998⁹⁹- al establecer reglas especiales aplicables a los trabajadores por cuenta propia y a los afiliados al Régimen Especial de Empleados de Hogar. De esta forma, en los procesos de incapacidad temporal correspondientes a trabajadores por cuenta propia, así como a afiliados al Régimen Especial de Empleados de Hogar, corresponderá a los interesados remitir a la entidad gestora la copia de los partes médicos de baja, de confirmación de la baja o de alta, utilizando para ello la copia destinada a la empresa. La remisión de los indicados partes se efectuará, como máximo, en el plazo de cinco días desde que fue expedido el parte. En los casos en que el parte médico de alta vaya a ser expedido por los servicios médicos del Instituto Nacional de la Seguridad Social, se actuará del siguiente modo:

Una vez reconocido el trabajador y cuando a juicio del facultativo del Instituto Nacional de la Seguridad Social corresponda expedir el alta, se procederá inmediatamente a la extensión de un parte de alta, condicionado a la decisión de la Inspección de Servicios Sanitarios de la Seguridad Social u órgano, equivalente del respectivo Servicio de Salud, en los términos señalados en el apartado 1 del artículo 4, reflejándose en dicho parte, y como fecha de efectos del alta, el día quinto hábil siguiente al de dicha extensión. La prestación económica de Incapacidad Temporal quedará extinguida desde el día de efectos del alta médica extendida, salvo en los supuestos en que la Inspección de Servicios Sanitarios de la Seguridad Social u órgano equivalente del respectivo Servicio Público de Salud manifieste disconformidad expresa, en el plazo de tres días hábiles siguientes al de la comunicación de la intención señalada, manifestar expresamente su disconformidad motivada. De darse este supuesto, se notificará inmediatamente al interesado tal circunstancia. Una vez transcurrido el plazo de los tres días hábiles siguientes al de comunicación de la intención de expedir el alta ante la Inspección de Servicios Sanitarios de la Seguridad Social u órgano equivalente del respectivo Servicio Público de Salud, sin que por dichos órganos se haya manifestado disconformidad expresa respecto al alta citada, se remitirá al correspondiente Servicio Público de Salud el ejemplar del parte médico de alta a él

⁹⁹ Redacción dada por la Orden del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, de 18 de septiembre de 1998, por la que se modifica la de 19 de junio de 1997, que desarrolla el Real Decreto 575/1997, de 18 de abril, que modifica determinados aspectos de la gestión y del control de la prestación económica de la Seguridad Social por incapacidad temporal.

destinado, en el que deberá constar, necesariamente, el resultado y la causa que motiva el alta en la situación de incapacidad temporal.

b) Maternidad y paternidad

La regulación de las prestaciones por maternidad y paternidad se efectúa en las mismas condiciones y términos que en el Régimen General, como así se establece tanto en la Disposición Adicional 11bis LGSS, como en el artículo 1.1 la Ley 42/1994, de 30 de diciembre de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social y del RD 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural. Debe tenerse en cuenta, que con la Ley 42/1994, de 30 de diciembre de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden social, se introdujeron modificaciones en la acción protectora de la Seguridad Social, para reunir las prestaciones por Incapacidad Laboral Transitoria e Invalidez Provisional en una única prestación por Incapacidad Temporal, al tiempo que se configuraba como contingencia específica, desligada de la Incapacidad Laboral Transitoria, la de Maternidad.

Y, es que, efectivamente, con anterioridad a esta Ley, la prestación por maternidad se consideraba incluida dentro de la Incapacidad Laboral Transitoria, y así también aparecía en el artículo 30 del Régimen Especial de Empleados de Hogar. Con posterioridad a esta Ley, como señalamos, la Disposición adicional 11 bis LGSS regulaba las prestaciones por Maternidad en los Regímenes Especiales, siendo la LO 3/2007, de 22 de marzo de igualdad efectiva de mujeres y hombres, la que ha venido a dar nueva redacción a este precepto. Esta LO 3/2007, fundamentalmente en relación con la Maternidad, tenía como objetivos la flexibilización de los requisitos de cotización previa para el acceso a la prestación de Maternidad, el reconocimiento de un nuevo subsidio por la misma causa para trabajadoras que no acreditaran dichos requisitos y la creación de la prestación económica por paternidad.

En consecuencia, la actual Disposición adicional 11 bis LGSS viene a establecer la equiparación total con los trabajadores cuenta ajena, ya que tienen derecho a las prestaciones establecidas en el Capítulo IV bis y IV ter del Título II de esta Ley con la misma extensión y en los mismos términos y condiciones que los previstos para los trabajadores del Régimen General. Si bien también es cierto que en el número 3 de esta Disposición adicional se establece de forma expresa para los trabajadores pertenecientes al R.E. Empleados de Hogar que sean responsables de la obligación de cotizar, la necesidad de encontrarse al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social; aun cuando, como ya hemos advertido, se trata de un requisito exigido con carácter general para el reconocimiento de las correspondientes prestaciones económicas de la Seguridad Social, respecto de los trabajadores responsables del ingreso de las cotizaciones (Disposición adicional trigésimo novena LGSS). Por su parte el RD 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural,

concretamente en sus artículos 3.8 y 23.6 establece ese mismo requisito imprescindible.

De otro lado, al igual que hemos señalado para la IT, en las situaciones de maternidad y paternidad, el empleado de hogar será el sujeto único de la obligación de cotizar, incluido el mes de finalización de dichas situaciones pero excluido el mes en que se inicien, en el que serán sujetos de la obligación de cotizar el cabeza de familia y el empleado de hogar.

c) Riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural

Estas prestaciones se encuentran reconocidas a los empleados de hogar por la Disposición adicional 8ª.4, así como en el artículo 1.1 RD 295/2009, de 6 de marzo, con las particularidades que en el mismo se establecen. Sin embargo, en el mismo se distingue según presten sus servicios para un hogar con carácter exclusivo (art. 32 RD 295/2009) o bien, cuando no los presten con esta exclusividad y, por lo tanto, sean responsables de la obligación de cotizar. En este supuesto aparecen reguladas dentro de las normas aplicables a las trabajadoras por cuenta propia (art. 41 RD 295/2009), siendo requisito indispensable para el reconocimiento y abono de la prestación que los interesados se encuentren al corriente en el pago de las cuotas de la Seguridad Social; resultando de aplicación igualmente el mecanismo de invitación al pago previsto como hemos señalado por el artículo 28.2 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto.

Para el reconocimiento del subsidio, la trabajadora presentará la solicitud a la Dirección Provincial competente de la correspondiente Entidad Gestora de la provincia en que aquella tenga su domicilio. Las solicitudes se formularán, en su caso, en los modelos establecidos al efecto y deberán contener los datos y circunstancias que establece el artículo 70 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. A la solicitud deberán acompañarse preceptivamente los documentos siguientes:

a) Certificación médica sobre la existencia de riesgo durante el embarazo, en aquellos casos en los que no obre en poder de la entidad gestora.

b) Declaración del responsable del hogar familiar sobre la inexistencia de puesto de trabajo compatible con el estado de la trabajadora.

c) Certificado de empresa en el que conste la cuantía de la base de cotización de la trabajadora por contingencias profesionales, correspondiente al mes anterior al del inicio de la suspensión del contrato de trabajo y, en su caso, las cantidades de percepción no periódica abonadas a la trabajadora durante el año anterior a la fecha de suspensión del contrato.

Si estos son los requisitos generales, en relación con las empleadas de hogar y, en cuanto a la gestión y pago de este subsidio, debemos volver hacer hincapié en que la gestión de la prestación corresponderá a la Entidad Gestora (art. 46.3 RD 295/2009).

En cuanto al procedimiento debe iniciarse a instancia de la empleada de hogar, mediante un informe que deberá solicitarse al facultativo del Servicio Público de Salud.

Dicho informe deberá acreditar la situación de embarazo y la fecha probable del parto. Con posterioridad, la trabajadora solicitará la emisión de la certificación médica sobre la existencia de riesgo durante el embarazo, en los términos establecidos en el artículo 26 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, ante la entidad gestora, aportando:

a) El informe del médico del Servicio Público de Salud

b) Declaración de la trabajadora sobre la actividad desarrollada, así como sobre la inexistencia de un trabajo o función en tal actividad compatible con su estado que pueda ser llevada a cabo por la misma, en su condición de trabajadora de empleada de hogar.

No obstante, si la entidad gestora considerase que no se produce la situación de riesgo durante el embarazo denegará la expedición de la certificación médica a la que se refiere el apartado anterior, comunicando a la trabajadora que no cabe iniciar el procedimiento dirigido a la obtención de la correspondiente prestación.

Ahora bien, certificado el riesgo, para el reconocimiento del subsidio la trabajadora presentará la solicitud a la Dirección Provincial competente de la entidad gestora correspondiente de la provincia en que aquélla tenga su domicilio. Las solicitudes se formularán, en su caso, en los modelos establecidos al efecto y deberán contener los datos y circunstancias que establece el artículo 70 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (art. 47 RD 295/2009).

Debe recordarse, que al igual que sucede para la Incapacidad Temporal, en estos supuestos los trabajadores que no presten servicios a tiempo completo efectuarán una cotización adicional del 0,1%, aplicado sobre la base única de cotización. Como hemos señalado, si se trata de trabajadores a tiempo completo la cotización adicional corresponde exclusivamente al empleador.

d) Incapacidad Permanente

Esta prestación se concede en los mismos términos y condiciones que en el Régimen General de la Seguridad Social, aunque con algunas excepciones o particularidades. Y, es que, el D. 2346/1969 en su artículo 28.2 al establecer el alcance de la acción protectora comprende la prestación por invalidez, actualmente denominada, tras la Ley 24/1997, de 15 de julio de Consolidación y Racionalización del Sistema de la Seguridad Social, de Incapacidad permanente. Si bien, como decimos, se concede esta prestación de Incapacidad permanente con la misma amplitud, términos y condiciones que en el Régimen General. De hecho, ya la doctrina del Tribunal Supremo¹⁰⁰ hacía referencia a la valoración de la invalidez permanente en cualquiera de sus grados, y en este sentido sostenía que debía de llevarse a cabo atendiendo, fundamentalmente, a las limitaciones funcionales derivadas de los padecimientos de la trabajadora que únicamente podrá ser declarada en situación de invalidez permanente

¹⁰⁰ SSTS de 9 de febrero de 1987 (RJ 1987/816) y 28 de octubre de 1988 (RJ 1988/8171) y SSTSJ de Cataluña, de 19 de febrero de 1997 (AS 1997/1831) y de 23 de enero (AS 1998/5387).

o absoluta cuando aquejada de deficiencias anatómicas o funcionales, presumiblemente definitivas e irreversibles, se halle incapacitada para la realización de cualquier actividad profesional.

La especialidad prevista en el artículo 31 D. 2346/1969 relativa al período de cotización de 60 meses dentro de los 10 años anteriores al hecho causante resulta sólo aplicable a la Incapacidad Permanente Parcial, y ello, de conformidad con lo previsto en la Disposición Adicional octava, apartado primero, párrafo segundo de la LGSS, dado que en la misma sólo se exceptúa de la aplicación a los Regímenes Especiales lo previsto en el artículo 138 de la LGSS al último párrafo de su apartado segundo, es decir, el que exige 1800 días en los últimos diez años como período de carencia para la incapacidad parcial derivada de enfermedad común, así como lo regulado por el apartado 5, relativo a la habilitación al Gobierno en el artículo 138.5 para modificar el período de cotización de 1800 días exigido por el número dos, apartado último -en la redacción dada tras la Ley 40/2007, de 4 de diciembre- del artículo 138 LGSS

Por lo que respecta a la integración de lagunas prevista en el artículo 140.4 LGSS para el Régimen General, no resulta de aplicación a los Regímenes Especiales. Y, es que, en efecto, según la Disposición adicional octava de la LGSS resultan de aplicación a todos los Regímenes del Sistema pero sólo en lo referente a los apartados 1, 2 y 3 del artículo 140 LGSS. Así se ha entendido por la doctrina judicial¹⁰¹ al considerar que si bien en su nº 4 el aludido art. 140 establece que «si en el período que haya de tomarse para el cálculo de la base reguladora apareciera meses durante los cuales no hubiera existido obligación de cotizar», si existen dichas lagunas se integrarán con la base mínima de entre todas las existentes en cada momento para trabajadores de 18 años». Es cierto que expresamente la Disposición Adicional 8ª en su número primero determina que «será de aplicación a todos los regímenes que integran el sistema de la seguridad social, lo dispuesto, entre otros, en el art. 140 apartados 1-2 y 3» con expresa exclusión del precedentemente transcrito cuarto que el siguiente nº 2 también expresamente establece que dicho apartado nº 4 del art. 140 «será también de aplicación en el Régimen Especial de la Minería del Carbón y para los trabajadores por cuenta ajena de los Regímenes Especiales Agrarios y Trabajadores del Mar» sin referencia alguna al R.E. de Empleados de Hogar, al igual que el antecedente de tal normativa sustentado por el art. 5, 5º del Real Decreto 1799/1985 de 2 de octubre, lo que determina la no aplicación de tal integración en los vacíos de cotizaciones en el R.E. de Empleados de Hogar.

e) Jubilación

Como ya se ha hecho referencia, la Ley 19 de julio de 1944 extendió los beneficios de los seguros y subsidios sociales a los empleados de hogar en forma de un subsidio global. Con posterioridad, la implantación de un sistema de instituciones mutualistas de carácter obligatorio, que venían a fortalecer los efectos positivos de la Seguridad

¹⁰¹ STSJ de Cataluña de 21 de febrero del 2003 (AS 2003/1942)

Social, obligaron a la creación de una institución propia de protección del servicio doméstico y de ahí que por Decreto 385/1959 se crease el Montepío Nacional del Servicio Doméstico.

Se equipara a la regulación prevista en el Régimen General tanto los períodos mínimos de cotización para causar derecho a la misma como el cálculo de su cuantía, con la salvedad relativa a la no integración de lagunas con las bases mínimas de cotización. Así, por RD 1609/1987, de 23 de diciembre, a partir de 1 de enero de 1988, el porcentaje que se aplica a la base reguladora para determinar la cuantía de la pensión según los años cotizados, se calcula de acuerdo con la escala establecida para el Régimen General de la Seguridad Social. Y habrá de tenerse en cuenta lo ya descrito para la prestación de incapacidad en cuanto a que si al efectuarse el cálculo de la base reguladora apareciesen meses en los que no hubieran habido obligación de cotizar, éstos no se computarán con las bases mínimas vigentes para los trabajadores mayores de 18 años, y ello, habida cuenta de la que la Disposición Adicional 8ª LGSS excluye la aplicación generalizada a todos los regímenes de lo previsto en el artículo 162.1.2 LGSS. Si bien, debe señalarse que esta posibilidad de integración de lagunas sí se produjo respecto del Régimen Especial de la Minería del Carbón y respecto de los trabajadores cuenta ajena de los Regímenes Especiales del Mar y Agrario (Disposición adicional 8ª. 2 LGSS).

Por otro lado, no es admisible la jubilación antes de cumplir la edad de sesenta y cinco años por parte de quienes estuvieron afiliados antes del año 1967 en el Montepío Nacional del Servicio Doméstico, dado que la reserva de jubilación anticipada lo es a favor de quienes estuvieron afiliados al antiguo Mutualismo Laboral. La base de esta consideración se encuentra en que, quienes tenían (y tienen) aquella posibilidad de jubilarse a los sesenta, la tenían precisamente por estar prevista en su normativa específica - art. 57 del Reglamento General de las Mutualidades Laborales aprobado por Orden de septiembre de 1954-, posibilidad no se daba en relación con colectivos no integrados en el Mutualismo Laboral.

En este sentido, cabe señalar y así lo ha reiterado el Tribunal Supremo¹⁰² que el Montepío del Servicio Doméstico no estuvo integrado en el Servicio del Mutualismo Laboral, y, si bien por Ley de 19 de julio de 1944 se acordó extender al personal del servicio doméstico los beneficios de los Subsidios y Seguros Sociales que disfrutaran los demás trabajadores en aquella época –artículo primero–, no regía para ninguno de ellos en aquel momento la posibilidad de jubilación antes de los sesenta y cinco años.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta, tal como explica la Sentencia mencionada del Alto Tribunal que, aun cuando el Decreto 385/1959, de 17 de marzo, por el que se creó el Montepío Nacional del Servicio Doméstico, dispuso en su artículo noveno que “se aplicarán al Montepío Nacional de los Servidores Domésticos las disposiciones de la Ley de Mutualidades y Montepíos de seis de diciembre de mil novecientos cuarenta y uno y su Reglamento de aplicación”, tal aplicación se preveía con carácter

¹⁰² STS de 29 de marzo de 2007 (RJ 2007/3419)

subsidiario, y sin que esa norma general incluyera de forma ni siquiera implícita la relacionada con la edad de jubilación prevista en aquella normativa, como lo demuestra el hecho de que la Orden de 6 de abril de 1959 por la que se aprobaron los Estatutos del Montepío Nacional del Servicio Doméstico en su art. 3º establecía un orden de prelación de fuentes que ponían en primer lugar a tales Estatutos, y después a lo previsto en la Ley y Reglamentos del Mutualismo Laboral con carácter subsidiario, recogiendo expresamente en su art. 30 como exigencia para poder acceder a la “pensión de vejez” la de “haber cumplido sesenta y cinco años”.

Por lo expuesto, los afiliados al antiguo Montepío Nacional de los Servidores Domésticos no estuvieron incluidos en el antiguo Servicio del Mutualismo Laboral y aunque existían previsiones legales sobre asimilación y estas se produjeron en otras materias, esa asimilación nunca llegó a producirse en relación con la edad de jubilación, por lo que no les es de aplicación a aquellos antiguos trabajadores domésticos las previsiones contenidas en la Disposición Transitoria 3ª.1.2ª LGSS.

Sí puede resultar de aplicación lo dispuesto en la Ley 47/1998, de 23 de diciembre, por el que se dictan reglas para el reconocimiento de la jubilación anticipada del sistema de la Seguridad Social en determinados casos especiales. En la misma se establece: *“(…) que cuando el trabajador no haya cumplido la edad mínima para causar el derecho a la pensión de jubilación en el Régimen por el que deba resolverse el derecho, por ser aquél en que se acredite el mayor número de cotizaciones, podrá reconocerse la pensión por dicho Régimen, siempre que se acredite el requisito de edad en alguno de los demás Regímenes que se hayan tenido en cuenta para la totalización de los períodos de cotización, en los términos que se establecen en los apartados siguientes”* (artículo único. 1 apartado segundo *in fine*).

Del mismo modo, para el cómputo de los años de cotización para acceder a la pensión de jubilación no resulta aplicable a este Régimen la escala de abono de años y días de cotización según la edad al 1 de enero de 1967. En este sentido, el Tribunal Supremo¹⁰³ viene sosteniendo que la mencionada Disposición Transitoria 2.ª, número 3, de la Orden 18 enero 1967, norma de derecho intertemporal dictada en desarrollo de la Disposición Transitoria 3.ª de la Ley General de la Seguridad Social de 1974, figura un beneficio de cotizaciones ficticias a fin de determinar el número de años cotizados a los solos efectos de fijar el porcentaje de la pensión de vejez, disponiendo la adición al número de días cotizados que acredite el trabajador del número de años y fracciones de años que se establece en la escala anexa según la edad de aquél en 1 de enero de 1967. Pero, debiendo tener en cuenta que el referido beneficio no se instrumenta en favor de cualquier asegurado, sino de aquellos jubilados en el Régimen General que, con anterioridad al 1 de enero de 1967, hubieren cotizado al SOVI o el Mutualismo Laboral durante el período comprendido entre el 1 de enero de 1960 y el 31 de diciembre de 1966. Por este motivo, la doctrina judicial¹⁰⁴ posterior viene igualmente manteniendo su no aplicación.

¹⁰³ STS de 4 de julio de 1994 (RJ 1994/6333)

¹⁰⁴ STSJ del País Vasco de 14 de julio de 2000 (RJ 2000/2488)

f) Muerte y supervivencia

Se reconocen las mismas prestaciones que en el Régimen General a los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de Empleados de Hogar. La especialidad que existía en orden a la cotización de sesenta mensualidades computables dentro de los diez años anteriores a la fecha de fallecimiento, que se exigía en el artículo 33.2 del D. 2346/1969, de 25 de septiembre, fue modificada tras el RD 2319/1993, de 29 de diciembre, sobre revalorización de pensiones y otras prestaciones de protección social para 1994, en la misma se establecía en relación con este Régimen que para las prestaciones de muerte y supervivencia serán reconocidas en los mismos términos que en el Régimen General en lo relativo a períodos previos de cotización y cálculo de la base reguladora. No obstante, será requisito indispensable para el reconocimiento del derecho a la prestaciones cuando el trabajador sea responsable de la obligación de cotizar el que el causante se halle al corriente en el pago de las correspondientes cuotas a la Seguridad Social, sin perjuicio de los efectos de la invitación al ingreso de las cuotas debidas en los casos en que aquella proceda.

Sin perjuicio de lo anterior, si el causante no se hallara al corriente en el pago de las restantes cuotas exigibles en la fecha en que se entienda causada la prestación, la Entidad gestora invitará a los beneficiarios para que en el plazo improrrogable de treinta días naturales a partir de la invitación ingresen las cuotas debidas.

g) Prestación económica por profesión religiosa

El artículo 36 del D. 2346/1969, de 25 de septiembre, reconoce a los empleados de hogar que profesen en religión católica esta prestación. Sin embargo, el hecho de ir referida exclusivamente a los que profesasen la religión católica suponía una vulneración de los principios constitucionales de igualdad y no discriminación, por lo que por Resolución de la Dirección General del Instituto Nacional de Seguridad Social de 24 de octubre de 1984, se afirma que la prestación ha de reconocerse cuando se profese en cualquier religión siempre que la entidad religiosa correspondiente esté inscrita en el Registro de Entidades Religiosas, dependiente de la Dirección General de Asuntos Religiosos del Ministerio de Justicia. La cuantía es de 5.000 pesetas (30 euros). Es necesario haber cotizado 24 meses dentro de los 5 años inmediatamente anteriores a la fecha del hecho causante. La percepción de esta prestación es incompatible con la de análoga naturaleza prevista para la pensionista de viudedad que adquiera estado religioso, en cuyo caso la cuantía de la prestación es equivalente a 24 mensualidades de la pensión.

Finalmente, debe recordarse que las pensiones de jubilación e invalidez de este Régimen Especial, causadas al amparo de la Ley 26/1985, de 31 de julio, así como las de muerte y supervivencia derivadas de éstas, tienen reconocidas dos pagas extraordinarias. Las pensiones causadas en aplicación de la legislación anterior a dicha Ley y sus derivadas, comprenderán a partir de 1 de enero de 1989, una paga extraordinaria que se hará efectiva con la mensualidad correspondiente al mes de junio.

III. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA INTEGRACIÓN DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE EMPLEADOS DE HOGAR EN EL ÁMBITO DEL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

1. Sobre la necesidad de mejorar la actual acción protectora. Una propuesta de integración que iguala la acción protectora de los empleados de hogar a resultados de la integración.

Como es sabido, no se ha alcanzado una protección universal que se dispense a todos los ciudadanos de nuestro país en relación con las necesidades comunes que puedan presentar, sino que nos encontramos con un Sistema de Seguridad Social que, en su nivel contributivo profesional, se estructura en un Régimen General y distintos Regímenes Especiales, con un distinto nivel de protección. Esta diferente protección no genera discriminación, como ha reconocido el propio Tribunal Constitucional en el entendimiento de que, con carácter general, el remedio de las situaciones de necesidad en la Seguridad Social ha de producirse "en conexión con las circunstancias económicas, las disponibilidades del momento y las necesidades de los diversos grupos sociales"¹⁰⁵. Es más, en relación con los distintos Regímenes de la Seguridad Social, el Tribunal Constitucional ha señalado taxativamente que "(...) *no puede alegarse discriminación como resultado de la comparación de Regímenes de la Seguridad Social distintos, dado que no son términos homogéneos y que las peculiaridades de cada sector de actividad y las diferencias entre trabajadores de unas y otras son muy claras*"¹⁰⁶.

Para el Tribunal Constitucional, la articulación del sistema en un Régimen General y diversos Regímenes Especiales y sus diferencias normativas se justifican por las peculiaridades socio-económicas, laborales, productivas o de otra índole que concurren, aun cuando la legislación posterior tienda a conseguir la máxima homogeneidad con el Régimen General que permitan las disponibilidades financieras¹⁰⁷. Y reitera que "(...) *no puede alegarse discriminación como resultado de la comparación de Regímenes de la Seguridad Social distintos, dado que no son términos homogéneos y que las peculiaridades de cada sector de actividad y las diferencias entre trabajadores de unas y otras son muy claras*"¹⁰⁸.

En definitiva, es el legislador el que aprecia la necesidad de dar una determinada cobertura fundamentalmente teniendo en cuenta la situación económica y las disponibilidades del momento y, ello, pese a lo establecido en el artículo 41 de nuestra Constitución en el que se reafirma el régimen público de la Seguridad Social para

¹⁰⁵ STC 197/2003, de 30 de octubre (RTC 2003/197), STC 184/1993, de 31 de mayo (RTC 1993/184)

¹⁰⁶ STC 173/1988, de 3 de octubre (RTC 1988/173), STC 184/1993, de 31 de mayo (RTC 1993/184)

¹⁰⁷ STC 173/1988, de 3 de octubre (RTC 1988/173)

¹⁰⁸ STC 173/1988, de 3 de octubre (RTC 1988/173)

todos los ciudadanos que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, lo que no implica, en palabras del Tribunal Constitucional, que tenga que existir un único sistema prestacional fundado en principios idénticos¹⁰⁹. La identidad en el nivel de protección de todos los ciudadanos podrá ser algo deseable desde el punto de vista social -señala el Tribunal Constitucional¹¹⁰- pero cuando las prestaciones derivan de distintos sistemas o regímenes, cada uno con su propia normativa, no constituye un imperativo jurídico. Aunque existe una tendencia a la equiparación de los distintos Regímenes que integran el sistema de la Seguridad Social, corresponde al legislador llevar a cabo la culminación de este proceso, proceso en el que el Tribunal Constitucional no debe interferir con decisiones singularizadas susceptibles de alterar el equilibrio económico financiero del conjunto de la institución, salvo que la diferencia de tratamiento controvertida esté desprovista de toda justificación objetiva y razonable.

Entre estos regímenes especiales, en su configuración contributiva, se encuentra el Régimen Especial del Servicio Doméstico que afecta a un concreto grupo de trabajadores/as, en el que la protección fundamentalmente -como en todos- está en función de la capacidad contributiva de los encuadrados dentro del mismo. La existencia de empleador -que no de empresario en sentido económico- cabeza de familia, que contrata como consecuencia de la necesidad de tener que acceder él mismo al trabajo y al que normalmente se considera con una menor capacidad económica que a un empresario económico, ha motivado el que la cotización haya sido más baja y, como consecuencia, la protección ofrecida (en definitiva, recibida por el trabajador) menor.

De otro lado, en este Régimen Especial, como se ha podido observar en lo antes señalado, se emplea la simulación de considerar a los empleados de hogar discontinuos como trabajadores autónomos -cuando en realidad son trabajadores cuenta ajena que realizan su trabajo a tiempo parcial- por lo que tanto las altas, bajas y cotizaciones corren a su cargo.

En fin, las especiales características de este Régimen Especial se basan en la consideración de la menor capacidad económica de las familias frente a los empresarios en sentido económico. A lo expuesto debe añadirse que el colectivo mayoritario -por no decir exclusivo- encuadrado en este Régimen Especial son mujeres; mujeres que ven mermada claramente su protección sin que por ello se haya podido considerar que exista discriminación, habida cuenta de que estamos en presencia de un Régimen contributivo basado en las cotizaciones de las personas en el mismo encuadradas. Como consecuencia, se presentan dificultades a la hora de determinar el incremento de las cotizaciones a las que habrían de hacer frente los interesados para congeniar con el correlativo aumento de los costes que supone la protección en iguales términos que los trabajadores cuenta ajena del Régimen

¹⁰⁹ STC 114/1987, de 6 de julio (RTC 1987/114).

¹¹⁰ SSTC 103/1984, de 12 de noviembre (RTC 1984/103) y 27/1988, de 23 de febrero (RTC 1988/27)

General, problema sustancial en momentos como el actual en los que el equilibrio económico- financiero del sistema no atraviesa por su mejor situación, a lo que debe añadirse la precariedad del mercado de trabajo y la disminución consecuente de los niveles salariales de la familia. Especial problemática causaría el desempleo de los empleados de hogar que tendría una especial incidencia en ese equilibrio que debe existir y que así preconiza el Documento sobre la Revisión del Pacto de Toledo¹¹¹. No obstante, consideramos que esta diferencia de trato con cualquier otro trabajador cuenta ajena resulta incomprensible y es una lacra del sistema que debe erradicarse.

No existe ninguna justificación para el trato peyorativo que en materia de Seguridad social reciben estos trabajadores/as, fundamentalmente trabajadoras, por lo que somos partidarias de una reforma que mejorase los desajustes existentes. Una fórmula sería aquella que permitiese un incremento de las cotizaciones sin perjudicar al colectivo de trabajadores del hogar pues con toda probabilidad se va a producir un trasvase hacia la contratación de estos servicios a través de empresas de servicios. Así entendemos que podría pasar por poder prever mecanismos o desgravaciones en vía fiscal para aquellos que contraten empleados de hogar directamente, pues, en definitiva, se trata de una medida que contribuye también, siquiera indirectamente, a la conciliación de la vida laboral y familiar.

En este sentido, se ha estimado conveniente distinguir en materia de cotización, y a efectos de la determinación de la base de cotización dos sistemas diferentes. En el caso de trabajadores que prestan sus servicios con carácter exclusivo, la base de cotización se ha cifrado, con independencia del número de horas de prestación de servicios, en la base mínima de cotización para trabajadores mayores de 18 años. No ha sido este el sistema utilizado para los trabajadores que prestan servicios no exclusivos (es decir, menos de 80 horas a la semana o para varios cabezas de familia) en el que, también partiendo de la base mínima de cotización para mayores de 18 años, sí se atiende, sin embargo, a las horas efectivamente trabajadas. No obstante, y con la finalidad de evitar que esta previsión perjudique a estos trabajadores en el acceso a las prestaciones por la aplicación de la Disposición Adicional 7ª LGSS, se declara expresamente que esta cotización en función de la jornada trabajada lo es a los solos efectos de cotización.

En esta misma línea también se propone que los doce primeros días de la prestación económica de incapacidad temporal cuando deriva de riesgos comunes que en el Régimen General son de pago directo por el empresario, sin posibilidad de repercutir este coste a la Seguridad Social, en este caso sean asumidos directamente por la Entidad Gestora, que además, en este caso entendemos que debe ser siempre el Instituto Nacional de la Seguridad Social y no una Mutua de Accidentes de Trabajo y enfermedades profesionales pues en definitiva, no son empresarios sino simple particulares que actúan como empleadores y resultaría poco razonable hacerles partícipe de una mutualidad sujetos a la responsabilidad mancomunada propia de éstos.

¹¹¹ Documento sobre la Revisión del Pacto de Toledo de 29 de enero del 2010

También ha habido que resolver la cuestión de la cotización del empleado de hogar durante las situaciones de incapacidad temporal, maternidad, paternidad y riesgos durante el embarazo y la lactancia. En el entendimiento de que la situación actual – asunción del coste por el empleado de hogar- es injusta y supondría en la propuesta aquí recogida –dado el incremento del coste derivado de la mejora de la acción protectora- un gravamen excesivo para el empleado de hogar, se propone que sea el Instituto Nacional de la Seguridad Social quien asuma la cuota empresarial por todas las contingencias protegidas durante estas situaciones.

En definitiva, en lo que se refiere a los Empleados de Hogar y por las razones señaladas, entendemos que la integración de estos trabajadores en el Régimen General es un buen momento para igualar su acción protectora con el resto de trabajadores del Régimen General.

2. Consecuencias de la integración desde la perspectiva de la modificación/derogación de normativa específica.

Las principales consecuencias que tiene la integración del Régimen Especial de Empleados de Hogar en el Régimen General desde la perspectiva de la modificación y/o derogación de la normativa vigente afectan, además de a la propia Ley General de Seguridad Social, especialmente a su Disposición Adicional 8ª y Disposición Adicional 11 bis, a los Reglamentos Generales en materia de afiliación, altas y bajas y variaciones de datos (Real Decreto 84/1996, de 26 de enero) y de cotización y liquidación de otros derechos del Sistema (Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre). Lógicamente, las modificaciones que afecten a normas con rango de ley deberán llevarse a cabo a través de la propia norma legal de integración, dejando a la norma reglamentaria de desarrollo de la citada norma de integración la modificación y/o derogación de las normas de carácter reglamentario.

A continuación se recogen estas consecuencias, con propuesta, en el caso de la modificación del RD 84/1996, de 26 de enero y del Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre) de la redacción del precepto.

a) Modificación del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

- .- Debe suprimirse el apartado e) del artículo 10 LGSS referido a la existencia de un REEH
- Debe suprimirse el apartado b) del artículo 97.2 LGSS referente a los conductores de vehículos (no tiene razón de ser).
- Debe modificarse la Disposición Adicional 8ª y 11 bis de la LGSS
- .- Debe dejarse sin efecto la Disposición adicional 11 bis LGSS, en relación con los empleados de hogar habida cuenta de que rigen las mismas normas previstas para los trabajadores cuenta ajena del Régimen General. La finalidad es que no se les exija a estos trabajadores la obligación de estar al corriente en el pago de las cuotas que resulta de la dicha Disposición Adicional, habida cuenta de que rigen las mismas

normas previstas para los trabajadores cuenta ajena del Régimen General, por lo que las previsiones establecidas a los empleados de hogar por la referida Disposición adicional deben dejarse sin efecto. Hay que recordar que la mencionada disposición establece que la obligación de estar al corriente se exige respecto de los empleados de hogar que “sean responsables de la obligación de cotizar” y no respecto de los que prestaban sus servicios a tiempo completo.

b) Modificaciones del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social.

.- Derogación del art. 10.3 RD 84/1996, de 26 de enero.

.- Se incorpora un nuevo apartado 7º al número 1 del artículo 10 del RD 84/1996 con la siguiente redacción: *“Respecto de los empleados de hogar, se considerará empresario al titular del hogar familiar o al cabeza de familia. Se considera cabeza de familia a toda persona natural que tenga algún empleado a su servicio en su domicilio y sin ánimo de lucro. En el supuesto de que se presten servicios a un grupo de personas que si bien no constituyen familia viven todas ellas con tal carácter familiar en el mismo hogar, se considera cabeza de familia la persona que ostente la titularidad de la vivienda que habite o aquella que asuma el grupo”.*

.- Asimismo debe derogarse el punto 5º del artículo 16 Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social, ya que la especialidad ha pasado a ser recogida en la Ley de integración.

.- Debe modificarse el art. 49 del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero en los siguientes términos: El Artículo 49 intitulado: En el Régimen Especial de Empleados de Hogar, pasa a integrarse su contenido (salvo el 49 punto 1. 2º que desaparece) desapareciendo su denominación, dentro del Artículo 43, intitulado: De determinados colectivos integrados en el Régimen General o en los Sistemas Especiales. Del mismo modo, desaparecería cualquier referencia al Régimen Especial de Empleados de Hogar. Como se puede observar, se ha incluido quienes son los empleados de hogar que prestan sus servicios a tiempo parcial, y se ha realizado teniendo en cuenta el actual 49.1.2º del RD 84/1996. No hemos querido identificar Tiempo parcial, con la definición dada en el artículo 12 del ET, manteniendo así en el ámbito de la Seguridad Social su especialidad propia en relación con estos empleados. Si hubiéramos equiparado el concepto de Tiempo parcial al establecido en el artículo 12 ET, manteniendo la obligación del empleado de hogar de darse de alta ..., podría dar lugar a que los empleadores siempre les contratasen una hora por debajo de la jornada de trabajo que correspondería a un trabajador a tiempo completo, con la finalidad de que fuera el propio trabajador el que efectuase su alta , baja, etc. Tampoco se ha optado por definirlos con arreglo al artículo 12

ET y que fuera el empleador a quien le correspondiera la obligación de dar alta, baja, etc., -en el entendimiento por este grupo investigador de que ésta sería la propuesta más correcta, sería equivalente a cualquier trabajador cuenta ajena que trabaja a tiempo parcial: ejemplo: Limpieza de escaleras-; y ello, debido a la repercusión negativa que podría tener el sector, que podría optar por acudir a empresas de servicios y no contratar directamente a los empleados de hogar. Sin embargo, no hemos considerado correcto el introducir la obligación de que se supere un mínimo de horas para que no se considere como trabajo marginal, dado que cualquier trabajador cuenta ajena, cualquiera que sea el número de horas que trabaje, debe estar dado de alta en el Régimen General. Esta postura lleva a tener que suprimir la Resolución de 9 de septiembre de 1971 (en este sentido ver lo ya expuesto en relación con las últimas sentencias judiciales).

c) Modificaciones del Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros Derechos de Seguridad Social.

.- Debe modificarse el Real Decreto 2064/1995, de 22 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros Derechos de Seguridad Social, el que regula la cotización de los empleados de hogar se realiza en el Capítulo II, Sección V. Debería integrarse dentro de los supuestos especiales del Régimen General.

.- La norma de desarrollo de la Ley de Integración debería modificar dicho Real Decreto suprimiendo el Capítulo II, Sección 5ª (referida al Régimen Especial de Empleados de Hogar) e integrando entre los supuestos especiales del Régimen General (Sección 2ª, Subsección 3ª). Esta modificación deberá tenerse en cuenta a efectos de las futuras remisiones de la Ley de Presupuestos Generales del Estado y de la Orden anual de Cotización.

.- Esta misma norma reglamentaria debe prever las responsabilidades del trabajador en relación con la falta de ingreso disponiendo la exoneración de responsabilidad del empresario o cabeza de familia cuando éste hubiera efectuado correctamente la aportación que le corresponde del total de la cuota.

.- Para la protección por desempleo bastaría hacer uso de la habilitación al Gobierno, efectuada por la Disposición final quinta de la Ley General de Seguridad Social, para extender a otros colectivos de trabajadores lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 218 de la misma.

.- Debe derogarse el 46.3 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre que imputa la obligación de cotizar durante la situación de incapacidad temporal, maternidad y paternidad con carácter único al empleado de hogar. Esta derogación está implícita puesto que, como se ha señalado mas arriba, debe derogarse toda la Sección 5ª del Capítulo II del RD 2064/1995 de 22 de diciembre que comprende los arts. 46 a 49 (ambos inclusive) para pasar a recoger

únicamente las especialidades que subsistan en la Subsección 3ª (Supuestos especiales en el Régimen General) de la Sección 2ª (Régimen General) del Capítulo II (De la cotización a la Seguridad Social), y concretamente creando un precepto nuevo referido a los empleados de hogar como así se recoge respecto de otros colectivos y se ha propuesto también en este mismo trabajo respecto de algún otro colectivo integrado (trabajadores por cuenta ajena procedentes del Régimen Especial de Trabajadores del Mar).

d) Derogaciones

Se deroga el Decreto 2346/1969, de 25 de septiembre, por el que se regula el Régimen Especial de Empleados de Hogar

e) Otras modificaciones

- Se deja sin efecto la Resolución de 9 de septiembre de 1971
- Se deja sin efecto la Disposición final segunda, punto 2 del RD 295/2009, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, que modifica el Reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre

f) Normas transitorias

Debe establecerse una norma transitoria sobre los derechos adquiridos y sobre los efectos de las cuotas abonadas en el Régimen Especial de Empleados de Hogar a efectos del reconocimiento del derecho a las prestaciones en el Régimen General. Como se trata de una previsión que hay que establecer también respecto del resto de Regímenes Especiales que en este trabajo se presentan a la integración, la redacción concreta se recoge en la norma final propuesta. No obstante, y como particularidad específica referida a los empleados de hogar integrados, hay que tener en cuenta que, aunque con carácter general se va a establecer, de conformidad con el mandato del art. 9.2 LGSS, la validez de las cotizaciones efectuadas al Régimen integrado a efectos del acceso a la protección en el Régimen de integración, queda excluida de estos efectos los empleados de hogar en lo que se refiere al acceso a la prestación por desempleo, al no haber cotizado en dicho Régimen Especial por esta contingencias.

Igualmente podría ser necesario prever en lo referente a las situaciones de afiliación y altas de los familiares del sexo femenino de los sacerdotes célibes (derechos que venían reconocidos en el artículo 3.2 D 2346/1969 REEH). Sin embargo, no introducimos ningún artículo al respecto, por considerar una norma caduca, extemporánea, en desuso y cuya constitucionalidad es más que dudosa.

PROPUESTA DE BORRADOR DE ANTEPROYECTO DE LEY DE INTEGRACIÓN (PARCIAL)¹¹²

Artículo 1. *Integración en el Régimen General de la Seguridad Social de los Trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Empleados de Hogar*

Con efectos de 1 de enero de XXXX los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Empleados de Hogar quedarán incorporados al Régimen General de la Seguridad Social, siéndoles de aplicación la normativa vigente en ese Régimen General y sin perjuicio de la aplicación de las peculiaridades establecidas en el Capítulo 000 de esta norma.

Artículo 2.- *Registro de empresarios*

No figurarán en el Registro de empresarios los empresarios por cuya cuenta presten servicio los empleados de hogar con carácter parcial o discontinuo.

Artículo 3.- *Formalización de la afiliación y de las altas, bajas y demás variaciones producidas con posterioridad a aquéllas*¹¹³.

1. Será sujeto obligado y responsable de solicitar la afiliación, las altas y bajas en el Sistema de Seguridad Social el propio empleado de hogar cuando preste sus servicios a uno o más cabezas de familia durante menos

de ochenta horas al mes

ó

las horas que se determinen por la norma reglamentaria correspondiente

¹¹² Al final del trabajo se recoge en una única norma una propuesta de Anteproyecto de norma de integración que recoge esta propuesta referida al Régimen Especial de Empleados de Hogar, incluyendo las disposiciones derogatorias general y las normas de derecho transitoria para asegurar el mantenimiento de derechos en curso de adquisición.

¹¹³ Si se sigue manteniendo estas obligaciones respecto de los empleados de hogar que prestan sus servicios a tiempo parcial, entendemos que debe hacerse constar en la propia Ley de integración y será en vía reglamentaria donde debiera determinarse los requisitos en orden a esta obligación (vid. con anterioridad, el punto referente a las consecuencias de la integración desde la perspectiva de la modificación/derogación de la normativa aplicable.

sea con carácter indefinido, tanto de forma fija periódica como fija discontinua, o sea de duración determinada en los supuestos previstos en el artículo 15 del Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995 de 24 marzo.

2. Los requisitos en orden al cumplimiento de estas obligaciones se determinarán en la forma prevista por reglamentariamente.

Artículo 4.- Cotización¹¹⁴

¹¹⁴ Habida cuenta de la situación que se ha venido manteniendo a lo largo del tiempo para los empleados de hogar, motivada fundamentalmente en la no existencia de un verdadero empresario económico, resulta más que evidente las dificultades que puede conllevar una modificación en la cotización, y la más que posible disminución en el número de contratados como empleados de hogar y la derivación del empleador para cubrir sus necesidades hacia empresas de servicios. Aun así consideramos que esto no justifica un trato tan peyorativo para los empleados de hogar, por lo que hemos optado por mantener una base fija que sería la que se viene manteniendo hasta el momento correspondiente en este año 2010 con 738,90, base mínima del grupo 10, pero modificar los tipos de cotización haciéndolos coincidir con el tipo general de los trabajadores cuenta ajena, que sería por contingencias comunes con el 28,30%, 23,60 a cargo del empleador y 4,70 del trabajador.

Consideramos igualmente la necesidad de que se cotice por contingencias profesionales y desempleo y formación profesional, por lo que nos reiteramos en el incremento del tipo de cotización.

Para las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se aplicarán los tipos de la tarifa de primas establecida en la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007, en la redacción dada por la disposición final octava de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010, siendo a cargo exclusivo de la empresa. De hecho, la Tarifa para la cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, será la recogida en el Cuadro I, código 97: Actividades de los hogares como empleadores de personal doméstico: IT: 0,65; IMS: 0,35; TOTAL 1.

El tipo de cotización por desempleo difiere según la modalidad de contratación escogida.

Finalmente, para la Formación profesional el tipo de cotización es de 0,70, del que 0,60 es a cargo del empleador y el 0,10 a cargo del empleado de hogar. De forma que la diferencia de cotización sería de unos 60 euros para el empleador (aprox. su cuota sería de unos 235 euros para el 2010). Esta subida podría compensarse con una fiscalidad adecuada que fomentara la contratación de estos trabajadores. Será una cuestión de oportunidad política la que pueda determinar la adopción de este tipo general de cotización. De otro lado tratamos de mitigar este incremento que supone para el empleador de un trabajador que presta sus servicios por debajo de un número de horas imponiendo al empleado de hogar la obligación de realizar el ingreso de la cuota. Con todo, entendemos que existirá un descenso en las contrataciones y una tendencia a recurrir a empresas de servicios, que abocará finalmente a los empleados de hogar a crear sus propias empresas de servicios cotizando así en el Régimen de Autónomos.

1. Estarán obligados a cotizar al Régimen General de la Seguridad Social los cabezas de familia o titulares del hogar familiar que tengan algún empleado de hogar que preste sus servicios de manera exclusiva durante al menos

ochenta horas al mes

o

las horas que se determinen reglamentariamente

y los empleados de hogar al servicio de aquéllos.

2. Cuando el empleado de hogar preste sus servicios durante menos

de ochenta horas al mes

o

las horas que se determinen reglamentariamente

a un cabeza de familia o cuando preste sus servicios a más de un cabeza de familia, el sujeto responsable del pago o cumplimiento de la obligación de cotizar será el propio empleado de hogar, que deberá ingresar en su totalidad tanto las aportaciones propias como aquéllas que correspondan al empleador o empleadores con los que mantenga la relación laboral.

En los supuestos a que se refiere el párrafo anterior, el empleador está obligado a entregar al empleado de hogar, en el momento de abonarle su retribución, la parte de cuota que corresponda a la aportación empresarial a la Seguridad Social tanto por contingencias comunes, como la cuota por contingencias profesionales, desempleo y formación profesional. Reglamentariamente se establecerán las vías de ejecución en los supuestos de impago por el empresario.

3. Los empleadores que tengan a su servicio empleados de hogar no vendrán obligados a cotizar al Fondo de Garantía Salarial.

4. Los tipos de cotización por contingencias comunes serán los establecidos anualmente para el Régimen General de la Seguridad Social por la Ley de Presupuestos Generales del Estado.

5. Para la cotización por contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se aplicará la tarifa de primas para las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se aplicarán los porcentajes de la tarifa de primas incluida en la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007, modificada por la disposición final decimotercera de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2009, en la redacción dada por la disposición final octava

de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 siendo las primas resultantes a cargo exclusivo de la empresa.

6. Igualmente, los tipos de cotización por desempleo serán los previstos con carácter general en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado según el tipo de contratación.

7. Los tipos señalados se aplicarán sobre la base mínima de entre todas las existentes establecidas en cada momento para trabajadores mayores de dieciocho años en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado en función de las horas trabajadas en el caso de trabajadores que presten servicios

menos de 80 horas a la semana

o

las que se determinen reglamentariamente

o cuando se presten servicios a más de un cabeza de familia. Esta cotización en función del tiempo trabajo no tendrá efectos, sin embargo, en lo relativo al periodo de carencia considerándose a estos efectos como cotización a tiempo completo.

El resto de empleados de hogar cotizarán sobre dicha base mínima con independencia del número de horas en que presten sus servicios exclusivos.

Artículo 5- *Incapacidad temporal, maternidad, paternidad y riesgos durante el embarazo y la lactancia*¹¹⁵

1. Las situaciones de Incapacidad temporal, maternidad, paternidad y riesgos durante el embarazo y la lactancia de los empleados de hogar se regirán por las normas previstas para el resto de trabajadores por cuenta ajena comprendidos en el Régimen General.

2. No obstante lo dispuesto en el epígrafe anterior, y por lo que respecta a la incapacidad temporal, el Instituto Nacional de la Seguridad Social asumirá el coste de

¹¹⁵ No son admisibles las diferencias de trato mantenidas respecto de los empleados de hogar. Desde el momento que hemos previsto la aplicación del mismo tipo de cotización que el resto de trabajadores por cuenta ajena, la acción protectora debe ser idéntica a la dispensada al resto de los trabajadores cuenta ajena. Por este motivo, se deja sin efecto el 46.3 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre. Del mismo modo, no se exigirá la obligación de estar al corriente en el pago de las cuotas que resulta de la Disposición adicional 11 bis LGSS, habida cuenta de que rigen las misma normas previstas para los trabajadores cuenta ajena del Régimen General, por lo que las previsiones establecidas a los empleados de hogar por la referida Disposición adicional deben dejarse sin efecto. Así recordamos que la mencionada disposición establece que la obligación de estar al corriente se exige respecto de los empleados de hogar que “sean responsables de la obligación de cotizar” y no respecto de los que prestaban sus servicios a tiempo completo.

los doce primeros días de la prestación económica de incapacidad temporal derivada de riesgos comunes.

3. Igualmente durante las situaciones a las que se refiere el número 1 de este artículo, será el Instituto Nacional de la Seguridad Social quien asumirá la obligación del pago de la cuota empresarial a la Seguridad Social por todas las contingencias protegidas.

Artículo 6.- Incapacidad Permanente¹¹⁶

Se reconoce a los empleados de hogar las prestaciones por incapacidad permanente en los mismos términos y con las mismas condiciones previstas para el resto de trabajadores cuenta ajena comprendidos en el Régimen General de la Seguridad Social.

Artículo 7.- Jubilación¹¹⁷

¹¹⁶ Resulta carente de sentido seguir manteniendo la especialidad prevista en el artículo 31 D. 2346/1969 relativa al período de cotización de 60 meses dentro de los 10 años anteriores al hecho causante, que sólo es aplicable a la Incapacidad Permanente parcial, y ello de conformidad con lo previsto en la Disposición Adicional octava, apartado primero, párrafo segundo de la LGSS, dado que en la misma sólo se exceptúa de la aplicación a los Regímenes Especiales lo previsto en el artículo 138 de la LGSS al último párrafo de su apartado segundo, es decir, el que exige 1800 días en los últimos diez años como período de carencia para la incapacidad parcial derivada de enfermedad común, así como lo regulado por el apartado 5 , relativo a la habilitación al Gobierno en el artículo 138.5 para modificar el período de cotización de 1800 días exigido por el número dos, apartado último -en la redacción dada tras la Ley 40/2007, de 4 de diciembre- del artículo 138 LGSS . En fin, entendemos que esta exigencia no se puede seguir manteniendo, por lo que procede dejar sin efecto lo establecido en la Disposición adicional octava de la Ley General de Seguridad Social en su apartado 1º, párrafo segundo; así como lo establecido en el apartado 5ª (en relación con los empleados de hogar).

¹¹⁷ Recordamos que ha originado especial conflictividad el tema relativo a la no admisibilidad de la jubilación antes de cumplir la edad de sesenta y cinco años por parte de quienes estuvieron afiliados antes del año 1967 en el Montepío Nacional del Servicio Doméstico, habida cuenta de que la reserva de jubilación anticipada lo era a favor de quienes estuvieron afiliados al antiguo Mutualismo Laboral. La base de esta consideración, como hemos explicado, se encuentra en que, quienes tenían aquella posibilidad de jubilarse a los sesenta, la tenían precisamente por estar prevista en su normativa específica - art. 57 del Reglamento General de las Mutualidades Laborales aprobado por Orden de septiembre de 1954-. Así que esta posibilidad no se daba en relación con colectivos no integrados en el Mutualismo Laboral y que el propio Tribunal Supremo se ha encargado de señalar que el Montepío del Servicio Doméstico no estuvo integrado en el Servicio del Mutualismo Laboral, y, si bien por Ley de 19 de julio de 1944 se acordó extender al personal del servicio doméstico los beneficios de los Subsidios y Seguros Sociales que disfrutaran los demás trabajadores en aquella época –artículo primero–, no regía para ninguno de ellos en aquel momento la posibilidad de jubilación antes de los sesenta y cinco años. Para evitar esta conflictividad sería aconsejable que la norma de integración lo establezca expresamente.

Se reconoce a los empleados de hogar la pensión de jubilación en los mismos términos y con las mismas condiciones previstas para los trabajadores cuenta ajena del Régimen General.

Artículo 8.- Desempleo

Se reconoce a los empleados de hogar el acceso a la protección por desempleo en los mismos términos y con las mismas condiciones previstas para los trabajadores cuenta ajena del Régimen General.

ALTERNATIVA A LOS CUATRO ARTÍCULOS ANTERIORES (en aras a una mayor simplificación)

Artículo 5.- Alcance de la acción protectora

La acción protectora dispensada a los empleados de hogar integrados en el Régimen General en los términos previstos en esta norma tendrá el mismo alcance e intensidad que la dispensada al resto de trabajadores por cuenta ajena incluidos en dicho Régimen con la única exclusión del Fondo de Garantía Salarial.

Artículo 9.- Invitación al pago¹¹⁸

Cuando el empleado de hogar preste sus servicios durante

menos de ochenta horas al mes

ó

las horas que se determinen reglamentariamente

a un cabeza de familia o cuando preste sus servicios a más de un empleador será de aplicación la Disposición Adicional Trigésimo Novena del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

Artículo 10.- Lagunas de cotización¹¹⁹

¹¹⁸ Se puede hacer constar expresamente en la norma de integración o simplemente no hacer esta especificación habida cuenta de que ya la Disposición adicional trigésimo novena se refiere a los trabajadores responsables del ingreso de las cotizaciones en todo el Sistema de Seguridad Social, es decir, que no se circunscribe a ningún Régimen en concreto aunque su origen provenga de la regulación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

¹¹⁹ Como ya se ha señalado, la Disposición Adicional 8ª LGSS, en su número primero, determina que «será de aplicación a todos los regímenes que integran el sistema de la seguridad social, lo dispuesto, entre otros, en el art. 140 apartados 1-2 y 3» con expresa exclusión del precedentemente transcrito cuarto que el siguiente nº 2 también expresamente establece que dicho apartado nº 4 del art. 140 «será también de aplicación en el régimen

Si en el período que haya de tomarse para el cálculo de la base reguladora aparecieran meses durante los cuales no hubiese existido la obligación de cotización, dichas lagunas se integrarán con la base mínima de cotización de entre todas las existentes en cada momento para los trabajadores mayores de dieciocho años.

Disposición Derogatoria

Quedan derogadas cuantas normas de igual o inferior rango se opongan a lo dispuesto en la presente Ley y expresamente el Decreto 2346/1969, de 23 de septiembre por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social del Servicio Doméstico.

especial de la minería y carbón y para los trabajadores por cuenta ajena de los regímenes especiales agrarios y trabajadores del mar» sin referencia alguna al de empleados de hogar, al igual que el antecedente de tal normativa sustentado por el art. 5-5º del Real Decreto 1799/85 de 2 de octubre, lo que determina la no aplicación de tal integración en los vacíos de cotizaciones al régimen especial de empleados de hogar. Habida cuenta de que se va a efectuar la cotización sobre la base mínima para mayores de dieciocho años, entendemos que no existe inconveniente para que, aplicando criterios de igualdad, con el resto de trabajadores cuenta ajena se puedan integrar las lagunas de cotización. Por consiguiente, debe establecerse esta posibilidad en la norma, dado que la Disposición adicional 8ª no lo establecía.

CAPÍTULO CUARTO

RÉGIMEN ESPECIAL DE LA MINERÍA Y DEL CARBÓN¹²⁰

I. UN RESUMEN HISTÓRICO DE LA GESTACIÓN Y REGULACIÓN CON ALGUNOS DATOS ESTADÍSTICOS RELATIVOS AL RÉGIMEN ESPECIAL DE LA MINERÍA DEL CARBÓN

Las circunstancias especiales que concurren en la prestación laboral que se desarrolla en la Minería del Carbón¹²¹ dieron lugar a que, con anterioridad a enero de 1967, en materia de Seguridad Social y, más concretamente, en relación con las Mutualidades Laborales en que los trabajadores de las minas del carbón se encontraban encuadrados, rigiesen sistemas especiales de cotización en relación tanto con los trabajadores como con las empresas. Estos sistemas se basaban fundamentalmente en aplicar los porcentajes señalados para la cotización de los trabajadores en cada Mutualidad Laboral sobre los salarios realmente percibidos con un tope máximo de siete mil pesetas y no sobre las bases tarifadas establecidas en ese momento por Decreto 56/1963, de 17 de enero¹²². Sobre esos salarios realmente percibidos se aplicaban los porcentajes para efectuar la cotización empresarial a excepción de hulla en el que se aplicaba un canon por tonelada métrica.

Estas circunstancias fueron las que determinaron la necesidad de un Régimen Especial para la Minería del Carbón si bien hay que señalar que en la Ley de Bases de la Seguridad Social de 1963¹²³ no se incluía como Régimen Especial de los

¹²⁰ A cargo de Sara Ruano Albertos, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Jaime I-Castellón.

¹²¹ Las peculiaridades del mismo son las derivadas de las condiciones de esfuerzo, penosidad, peligrosidad y habitual aislamiento respecto de los núcleos urbanos. Así se establecía en el Estatuto del Minero, aprobado por RD 3255/1983, de 21 de diciembre, peculiaridades predicables en general de toda explotación minera.

¹²² Decreto 56/1963, de 17 de enero, por el que se establece una tarifa de cotización para los Seguros Sociales obligatorios y Mutualidades Laborales, se establece un régimen voluntario y complementario de Seguridad Social y se regula la contratación colectiva sobre estas materias

¹²³ La Ley 193/ 1963, de 28 de diciembre, de Bases de la Seguridad Social, preveía un Régimen General y Regímenes Especiales en aquellas actividades profesionales en que, por su naturaleza, sus peculiares condiciones de tiempo y lugar o por la índole de sus procesos

enumerados en la misma el de la Minería del Carbón, lo que suponía que a 1 de enero de 1967, fecha de efectos de inicio del Sistema, se considerara su inclusión dentro del Régimen General, lo que hubiera supuesto la desaparición de las especialidades que hasta ese momento tenía este colectivo. Sin embargo, las especiales circunstancias que concurrían en dicha actividad motivaron el que se acordase seguir manteniendo las especialidades vigentes, lo que se llevó a cabo sobre la base del artículo 10.2.1 de la LGSS de 21 de abril de 1966. Esto supuso, en tanto se regulaba dicho Régimen Especial, el mantenimiento con carácter provisional de la normativa hasta ese momento vigente, concretamente, la de 31 de diciembre de 1966 en relación con las contingencias y situaciones protegidas por las Mutualidades Laborales del Carbón, aplicándose, respecto a las restantes contingencias y prestaciones, las normas del Régimen General que habían entrado en vigor el 1 de enero de 1967. En definitiva, que en tanto se establecía el Régimen Especial para la Minería del Carbón, se dispuso una norma provisional aplicable a dicho sector con efectos de 1 enero de 1967, recogida en el Decreto 574/1967, de 23 de marzo.

Por Consejo de Ministros en su reunión de 28 de junio de 1966 se dispuso que para la Minería del Carbón se estructurase un Régimen Especial y, habida cuenta de todos los aspectos que debían ser contemplados, se estableció una Comisión Interministerial para su estudio. Fruto del estudio de esta Comisión fue el Decreto 384/1969, de 17 de marzo. La justificación como Régimen Especial se encontró en la especial naturaleza de la minería del carbón y las características diferenciales de la misma, así como la constante y progresiva superación de la capacidad protectora de la Seguridad Social, con acusada sensibilidad hacia los colectivos laborales más merecedores de atención.

De esa manera se satisfacía una continua pretensión social de mejor cobertura de los riesgos de una actividad cuyas específicas características de dureza y peligrosidad necesitaban ser contrarrestadas por una especial configuración de la acción protectora. De forma que se vendrían a determinar por medio de este Decreto las normas específicas de la acción protectora, regulando un sistema de normas que determinaban su propia especialidad pero sin desvincularse totalmente del Régimen General. Fundamentalmente, en la norma reglamentaria se establecían complementos de compensación para las prestaciones económicas de incapacidad laboral transitoria, invalidez, muerte y supervivencia derivadas de enfermedad común o accidente no laboral y para la jubilación. Para tener derecho a los complementos se requería haber cotizado por salarios reales durante los cinco años inmediatamente anteriores al hecho causante. En caso contrario, la cuantía de tales complementos era proporcional a los meses cotizados durante los cinco años. Igualmente, se establecían determinadas medidas sobre incompatibilidad de pensiones y, en relación con la pensión de jubilación, se aplicaban coeficientes reductores en función de los distintos trabajos efectuados en las minas. Asimismo, mediante la Dirección General de la Seguridad Social, en Resolución de 28 de agosto de 1971, se declaró la subsistencia de la pensión complementaria a la correspondiente a la silicosis en segundo y tercer grado establecido en los artículos 5º a 6º de los Estatutos de las Mutualidades Laborales del

productivos se hiciera preciso, el establecimiento de los regímenes especiales para una adecuada aplicación de los beneficios de la Seguridad Social.

Carbón, en el entendimiento de que no había sido suprimida por la implantación del Régimen Especial para esta actividad laboral.

Con posterioridad y como consecuencia de la aprobación de la Ley 24/1972, de 21 de junio, de Financiación y Perfeccionamiento de la Acción Protectora, estableció (Disposición Final 5ª.1) un mandato al Gobierno para que dictase las disposiciones necesarias para la aplicación inmediata de la citada Ley a los Regímenes Especiales que resultasen alterados por las disposiciones de la misma, entre los que se encontraba el Régimen Especial de la Seguridad Social de la Minería del Carbón, establecido por el Decreto 384/1969, de 17 de marzo, que contenía su regulación actual. Los criterios que inspiraron la Ley 24/1972, de 21 de junio se referían a la necesidad de sujetar al principio de conjunta consideración de las situaciones protegidas y la tendencia a la mayor homogeneidad posible con el Régimen General.

En este sentido apuntó la nueva regulación de este Régimen Especial, que pasaría a estar regulado por el Decreto 298/1973, de 8 de febrero y que supondría un notable perfeccionamiento de la acción protectora del Régimen Especial de la Minería del Carbón, a la que se pretendía dar una orientación más flexible y adecuada, y en la que cabía destacar, junto a la aplicación de las innovaciones ya establecidas en la Ley 24/1972, las nuevas normas sobre incompatibilidad de pensiones que partían del reconocimiento del derecho a la prestación única, en sustitución del anterior sistema de complementos y de posible concurrencia de prestaciones en un mismo beneficiario, que resultaba más propio de un conjunto de Seguros Sociales y de otras medidas de previsión independientes entre sí. Por su parte, la Disposición Final Segunda del Decreto 298/1973, declaraba expresamente derogados, salvo determinadas normas que hacían referencia al sistema financiero, el Decreto 384/1969 de 17 de marzo, por el que se regulaba este Régimen Especial. Lo mismo ocurría con la Orden de 20 de junio de 1969, así como con los Estatutos de las Mutualidades Laborales del Carbón y los referidos a los de la Caja de Jubilación y Subsidios de la Minería Asturiana, exceptuando aquellos artículos que hacían referencia a determinados aspectos competenciales, orgánicos y denominativos, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 38.3 de la Ley de Seguridad Social de 21 de abril de 1966, en materia de la competencia correspondiente al denominado Ministerio de Trabajo sobre estas cuestiones. Por último se derogaba las normas de igual o inferior rango que se opusieran a dicho Decreto.

Su desarrollo se llevó a efecto por Orden Ministerial de 3 de abril de 1973, Orden que posteriormente se vería modificada en sus artículos 20 y 22 por una Orden posterior de 10 de marzo de 1977.

Por otro lado, y en términos estadísticos, el peso en el total del Sistema de Seguridad Social español del Régimen Especial de la Minería del Carbón, desde el punto de vista de los afiliados, es muy prácticamente testimonial. A 31-12-2009¹²⁴ (media anual) el Régimen Especial de la minería del Carbón cuenta con 7.400 afiliados, de los que son 700 son varones y 400 son mujeres. Por tanto, en términos relativos supone

¹²⁴ Todas las estadísticas y cuadros están extraídos del Anuario Estadístico del Ministerio de Trabajo e Inmigración salvo que se indique lo contrario.

únicamente un 0,04% respecto del total de trabajadores afiliados al sistema de Seguridad Social. De este total, están en situación de pluriactividad (media anual) sólo un 1,27% con un total en términos absolutos de 94, casi todos ellos en pluriactividad en el Régimen General (44) y en el Régimen de Autónomos (47). Es pues, el colectivo mas reducido de todos cuantos cuentan con un Régimen Especial de la Seguridad Social si bien hay que tener en cuenta que se trata también de una actividad en claro retroceso y prácticamente desaparecida lo que no era así en el momento de la gestación de la protección social específica. Por otro lado, y por lo que se refiere al colectivo de pensionistas, la media anual a 31-12-2009 de pensionistas de este Régimen Especial era de 68.700 para un total de 8.531.900 pensionistas de todo el sistema; es decir, en términos relativos escasamente un 0,80% del total de pensionistas lo son por el R.E. de la Minería del Carbón. En términos de relaciones activos/pasivos, existe una clara descompensación siendo, por tanto, un régimen claramente deficitario pues sólo 7.400 activos soportan el coste de 68.700 pasivos. Además, se trata de pensiones de cuantía muy superior en su comparación con otros Regímenes de la Seguridad Social lo que da una idea alto nivel de cobertura de este Régimen Especial.

Media anual 2009 En miles						
	TOTAL	INCAPACIDAD PERMANENTE	JUBILACIÓN	VIUDEDAD	ORFANDAD	FAVOR FAMILIAR
TOTAL (1)	754,06	831,49	854,12	553,89	339,72	446,81
Régimen General	899,60	929,61	1.066,90	616,71	350,82	455,26
R. E. Minería del Carbón	1.320,16	1.289,07	1.752,27	710,77	509,25	697,45
R. E. Agrario cuenta ajena	504,59	477,42	556,50	446,18	332,43	372,33
R. E. Empleados de Hogar	465,44	460,68	478,87	284,20	346,05	388,56
R. E. Trabajadores Autónomos	528,10	585,54	582,65	410,01	292,37	384,06
R. E. Trabajadores del Mar	822,68	784,64	1.038,40	551,99	364,66	465,00
Acc. de Trabajo y Enfer. Profesionales	862,38	995,70	982,32	705,88	364,23	790,53
S.O.V.I.	349,32	355,88	352,49	315,26	-	-

En contrapartida, el peso de los complementos por mínimos resulta bastante reducido (9,41%), en comparación con el importante que esta garantía juega en otros de los Regímenes Especiales analizados.

	Media anual									
	TOTAL		INCAPACIDAD PERMANENTE		JUBILACIÓN		VIUDEDAD		ORFANDAD Y FAVOR FAMILIAR	
	2008	2009	2008	2009	2008	2009	2008	2009	2008	2009
TOTAL (1)	2.276.147	2.336.252	57.575	73.251	1.332.032	1.361.992	745.957	755.663	140.584	145.346
Régimen General	996.626	1.027.881	24.921	30.794	532.255	543.938	375.046	385.603	64.404	67.546
R.E. Minería del Carbón	6.612	6.469	26	22	1.112	1.062	4.855	4.767	618	618
R. E. Agrario cuenta ajena	355.964	369.570	14.041	17.047	188.356	201.034	130.083	127.800	23.484	23.688
R. E. Empleados de Hogar	108.597	108.602	5.526	5.839	100.432	99.952	866	894	1.773	1.916
R. E. Trabajadores Autónomos	736.597	751.140	11.378	17.722	487.471	493.258	193.718	195.081	44.030	45.079
R. E. Trabajadores del Mar	34.175	34.952	448	567	12.843	13.218	17.908	18.131	2.975	3.037
Acc. de Trabajo y Enfer. Profesionales	37.577	37.639	1.233	1.259	9.562	9.531	23.481	23.387	3.301	3.462

Además es de reseñar la sensible disminución del número de trabajadores dados de alta en este Régimen:

	Media anual							
	VALORES ABSOLUTOS		VARIACIONES SOBRE EL AÑO ANTERIOR					
	En miles		Absolutas En miles			Relativas En porcentaje		
	2008	2009	2007	2008	2009	2007	2008	2009
TOTAL (1)	19.005,6	17.916,8	556,0	-146,7	-1.088,8	3,0	-0,8	-5,7
Dependencia Laboral								
Cuenta ajena	15.519,3	14.599,2	495,2	-149,4	-920,1	3,3	-1,0	-5,9
Cuenta propia	3.486,3	3.317,6	60,7	2,7	-168,7	1,8	0,1	-4,8
Régimen General	14.526,0	13.538,7	545,0	-180,8	-987,3	3,8	-1,2	-6,8
R.E. Minería del Carbón	7,9	7,4	-0,8	-0,7	-0,5	-8,5	-8,1	-6,3
R.E. Agrario	744,5	802,2	-18,9	23,5	57,7	-2,6	3,3	7,8
R.E. Trabajadores del Mar	69,2	66,6	-1,0	-1,5	-2,6	-1,4	-2,1	-3,8
Cuenta ajena	54,4	52,1	-0,7	-1,3	-2,2	-1,2	-2,3	-4,0
Cuenta propia	14,8	14,5	-0,3	-0,2	-0,4	-2,0	-1,3	-2,7
R.E. Empleados de Hogar	280,0	288,0	-60,1	4,5	8,0	-17,9	1,6	2,9
Cuenta ajena	186,5	198,7	-29,5	10	12,2	-14,3	5,7	6,5
Cuenta propia	93,5	89,3	-30,5	-5,5	-4,2	-23,6	-5,6	-4,5
R.E. Trabajadores Autónomos	3.377,9	3.213,8	91,6	8,3	-164,1	2,8	0,2	-4,9

En definitiva, nos encontramos ante un Régimen Especial con un buen nivel de cobertura pero que afecta a un colectivo muy reducido de trabajadores –activos- y con un nivel de pasivos elevado en relación con los activos, pero reducido en comparación con todo el Sistema. El escaso número de afiliados y la clara tendencia decreciente que muestra el Régimen en los últimos años, decrecimiento claramente estructural pues no cabe imputarlo a la actual crisis financiera (que también ha determinado un decrecimiento en el número de afiliados al todo el Sistema pero en este caso de carácter coyuntural) sino a la crisis de la minería, determina que las posibles especialidades que puedan mantenerse tras la integración en el Régimen General en la idea básica de este trabajo de mantener el *status quo* actual, sean de aplicación muy puntual y acaben siendo totalmente residuales para acabar prácticamente desapareciendo. Por lo expuesto, entendemos que procede su integración en el Régimen General manteniendo las actuales especialidades tanto en materia de cotización, con el mantenimiento de la cotización sobre bases normalizadas, como en materia de jubilación.

II. NORMATIVA APLICABLE: UNA VISIÓN GENERAL

Prestación	Normativa	Igual Régimen General	Especialidades	Comentario
Altas y bajas	Art. 50 RD 84/1996	-	<p>Los empresarios, en los documentos para solicitar el alta de sus trabajadores en el Régimen Especial para la Minería del Carbón, deberán hacer constar la categoría profesional y el coeficiente reductor de la edad de jubilación aplicable a ellos.</p> <p>Asimismo, en el plazo establecido en el apartado 3.2 del artículo 32 de este Reglamento general, deberán comunicar a la Tesorería General de la Seguridad Social las variaciones de tales datos, con independencia de la causa que las motive, así como los días en que los trabajadores hayan faltado al trabajo por causas que no sean las que tengan por motivo la baja médica por enfermedad común o profesional y accidente, sea o no de trabajo, y las autorizadas por las normas laborales correspondientes con derecho a retribución</p>	
Cotización	<p>Artículos 56 a 59 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre.</p> <p>OM 3 de abril de 1973, art. 6</p> <p>Orden TIN/2408/2010</p>		<p>La cotización por contingencias comunes se efectúa por bases normalizadas. La normalización se refiere a años naturales y establece la base de cotización aplicable a cada categoría, grupo profesional y especialidad profesional dentro del ámbito territorial de cada una de las zonas mineras.</p> <p>Se tienen en cuenta las remuneraciones percibidas o que hubieren tenido derecho a percibir los trabajadores, computables a efectos de cotización para accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, durante el ejercicio anterior, sin aplicación del tope máximo de cotización.</p> <p>Estas remuneraciones se totalizarán agrupándolas por categorías, grupos profesionales, especialidades profesionales y zonas mineras, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57 del Reglamento General de Cotización, aprobado por Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre.</p>	Debe tenerse en cuenta la ausencia de cotización adicional por horas extraordinarias al estar incluidas en las bases normalizadas

			<p>Los importes totalizados se dividirán por el número de días a que correspondan, siendo el resultado la base normalizada diaria de cotización para contingencias comunes.</p> <p>El importe de dicha base normalizada no podrá ser:</p> <p>Inferior, al fijado para el ejercicio inmediatamente anterior, para cada categoría profesional, incrementado en el mismo porcentaje experimentado por el tope máximo general, para el que se calculan las bases.</p> <p>Superior, a la cantidad que resulte de elevar a cuantía anual el tope máximo de cotización, vigente en cada momento, y dividirlo por los días naturales del año para el que se calculan las bases.</p> <p>En la actualidad existen cuatro zonas mineras: 1ª.- Asturias, 2ª.- Noroeste, 3ª.- Sur y 4ª.- Centro - Levante.</p>	
Incapacidad Temporal	OM 3 abril de 1973, art.12.2	-	La base reguladora es la base normalizada de cotización que corresponda en cada momento a la categoría o especialidad profesional que tenga el trabajador al iniciarse la misma	Las diferencias con el RG sólo se encuentran en la utilización de las bases normalizadas
Maternidad y paternidad		-		No existen diferencias con el resto de trabajadores RG
Riesgo durante el embarazo o la lactancia natural		-		No existen diferencias con el resto de trabajadores RG
Incapacidad Permanente	LGSS disposición adicional 8ª.2 D298/1973, art.8; OM 3 abril de 1973, art. 17 y ss.	-	<p>La calificación de la incapacidad, tanto inicial como por posteriores revisiones, se llevará a cabo valorando el estado del beneficiario resultante del conjunto de reducciones anatómicas o funcionales determinadas por las distintas contingencias que pudieran concurrir.</p> <p>Se aplican las bonificaciones de edad en caso de incapacidad permanente total, tanto a efectos de la sustitución excepcional de la pensión vitalicia por una indemnización a tanto alzado como del posible incremento del 20% correspondiente a la</p>	<p>Resulta de aplicación las disposiciones del Régimen General en lo referido a la base reguladora de las pensiones de Incapacidad Permanente cuando procede de contingencias comunes (Disposición adicional 8ª de la LGSS). Ahora bien, para computarse deben utilizarse bases normalizadas.</p>

			<p>incapacidad permanente total cualificada.</p> <p>Dichas bonificaciones resultan de aplicar al período de tiempo efectivamente trabajado en cada categoría profesional de la minería del carbón, el coeficiente que corresponda, de conformidad con una escala que comprende desde el 0,50 al 0,05 según la peligrosidad y toxicidad de la actividad desarrollada.</p> <p>Cuantía de la pensión de los incapacitados absolutos y grandes inválidos al cumplir la edad de jubilación.</p> <p>La cuantía de la pensión de los inválidos absolutos y grandes inválidos al cumplir la edad de jubilación – siempre que se cumplan con los requisitos del artículo 20 de la Orden de 3 de abril de 1973 será el equivalente a la cuantía que le corresponda el día primero del mes siguiente a aquél en el que el interesado ejercita su derecho a la pensión de jubilación determinada conforme a las reglas establecidas en ese precepto, pero siempre y cuando la cuantía resultante sea superior a la de pensión que tuviera de invalidez.</p>	
Jubilación	D298/1973, art. 9 ; OM 3 de abril de 1973, art. 21		<p>La edad mínima exigida para tener derecho a la pensión de jubilación -65 años- se reducirá en un período equivalente al que resulte de aplicar al periodo de tiempo efectivamente trabajado en cada una de las categorías y especialidades profesionales de la Minería del Carbón, el coeficiente que corresponda de acuerdo con la escala establecida por la O de 3 de abril de 1973 en su artículo 21. Para el supuesto de inválidos totales las reglas que se aplican son la del artículo 22 para acceder a la jubilación, al considerarlos en situación asimilada a la de alta a estos efectos.</p>	-
Muerte y supervivencia	LGSS disp.. adici 8ª modif. L40/2007, art.		Igual que en el RG, con la siguiente especialidad: Las prestaciones causadas por pensionistas de incapacidad	

	9 y OM 3 abril 1973, art. 16		<p>permanente, cuyas pensiones hayan pasado a tener la nueva cuantía correspondiente a jubilación, se determinarán de acuerdo con la base reguladora que haya servido para el cálculo de la nueva cuantía de la pensión y los importes de las prestaciones de muerte y supervivencia, así determinados, se incrementarán con el de las mejoras o revalorizaciones que hayan tenido lugar desde la fecha del hecho causante de la nueva cuantía de la pensión del incapacitado, o desde la fecha del hecho causante de la pensión a la que se renunció.</p> <p>La condición de pensionista de jubilación del causante no obstará, en su caso, a la determinación de que su muerte haya sido debida a accidente de trabajo o enfermedad profesional, de conformidad con las normas reguladoras de esta materia. De resultar así determinado, únicamente se causarán las prestaciones de muerte y supervivencia correspondientes a tales contingencias.</p>	
Desempleo	Art. 205.2 LGSS		Igual RG. Bases normalizadas	

III. ESPECIALIDADES DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE LA MINERÍA DEL CARBÓN

1. Campo de aplicación

Lo forman los trabajadores que lo sean por cuenta ajena y que presten sus servicios en las siguientes actividades relativas a la Minería del Carbón: a) Extracción de carbón en las minas subterráneas; b) Explotación de carbón a cielo abierto; c) Investigaciones y reconocimientos; d) Aprovechamiento de carbones y aguas residuales con materias carbonosas, e) Escogido de carbón en escombreras; f) Fabricación de aglomerados de carbón mineral; g) Hornos de producción de cok (con exclusión de los pertenecientes a la industria siderometalúrgica); h) Transportes fluviales de carbón y actividades secundarias o complementarias de las anteriores. Obsérvese, que no se determina cuáles sean esas actividades secundarias lo que viene obligando a los tribunales a tener que resolver las discrepancias existentes en cuanto a tal concreción¹²⁵.

¹²⁵ Así, la STSJ de Castilla-León, de 2 de junio de 1992 (AS 1992/3154) señala que: “La Tesorería General de la Seguridad Social denuncia, con invocación del ap. c) del art. 190 de la Ley de Procedimiento Laboral aprobada por RDLeg. 521/1990, de 27 abril, en el único motivo instrumentado en el recurso de suplicación interpuesto frente a la sentencia de instancia, la infracción del art. 2 del D. 298/1973, de 8 febrero, en relación con los arts. 2 de la O. 3-4-1973 y 2 de la Ordenanza de Trabajo para la Minería del Carbón, aprobada por O. 29-1-1973, alegando, en síntesis, que la actividad fundamental que ha venido y viene realizando la actora, Unión Temporal de Empresas Ley 18/1982 «Cía. Auxiliar de Voladuras SA», «Carbones del Norte SA» y «Centro de Investigación y Desarrollo SA», en anagrama «CICA», tiene como fin la explotación de carbón a cielo abierto, siendo las restantes -entre ellas, la ejecución de la explanación de la denominada «plaza de Tabliza»- secundarias o complementarias de la anterior, de lo que infiere que dicha demandante debe estar encuadrada dentro del Régimen Especial de la Seguridad Social de la Minería del Carbón. Incombatidas, sin embargo, las aseveraciones fácticas efectuadas en la sentencia recurrida, a las que necesariamente ha de atenderse, dado el carácter extraordinario del recurso de suplicación, que impide su revisión de oficio y, por tanto, que se introduzcan en el relato de hechos probados modificaciones, supresiones o adiciones que no hayan sido solicitadas por las partes, es claro, a tenor de aquellas afirmaciones, que referida Unión Temporal de Empresas ha venido desempeñando trabajos para «SA Hullera Vasco-Leonesa» consistentes en movimiento de tierra, en su carga y transporte al lugar que le indicare y en la construcción de vertederos, cunetas, caminos, etc. Actividades que no permiten sostener, sin el refrendo de otras pruebas que acrediten la tesis de la recurrente, que, por el hecho de llevarse a cabo para la empresa «SA Hullera Vasco-Leonesa», consistan en la explotación de carbón a cielo abierto o sean secundarias o complementarias de las que se relacionan en el art. 2.º de mencionada O. 29-1-1973, y en las que predominan, por el contrario, conforme mantiene el Magistrado «a quo», los trabajadores propios de la construcción, siendo encuadrables, por ello, en el Régimen General de la Seguridad Social. No producidas, consecuentemente, las infracciones legales acusadas, ha de concluirse desestimando el recurso y confirmando la sentencia”. Del mismo modo, en STSJ de Asturias de 11 de octubre de 2002 (AS 2002/3804), se señala que: “En estas condiciones, resulta inevitable el fracaso de la censura jurídica que los recursos formalizan al amparo del artículo 191 c) de la Ley de Procedimiento Laboral, denunciando la infracción de los Estatutos de la Caja de Jubilaciones o Subsidios de la Minería Asturiana, la Orden de 20 de junio de 1969 -disposición transitoria 2ª-, el Decreto 298/1973, regulador del Régimen Especial de la Minería del Carbón, así como la Orden de 3 de mayo del mismo año -disposiciones transitorias primera-, el artículo 2 del Decreto 298/1973, en relación con el artículo 1 de la Orden de 29 de enero de 1973 y el artículo 145 de la Ley de Procedimiento Laboral, en relación con el artículo 9-3 de la Constitución. En efecto, ninguna de las normas invocadas contempla como actividad secundaria o complementaria de la minería del carbón la actividad docente que, en régimen de concierto, desarrolla en la actualidad la Fundación sometida a unas reglas de actuación que modifican sustancialmente la situación anterior. Y la posibilidad de que la Tesorería General de

Asimismo, quedan incluidos en el campo de aplicación de este Régimen Especial quienes trabajen por cuenta ajena en los cargos directivos de las empresas afectadas por las Reglamentaciones u Ordenanzas Laborales, exceptuando aquéllos que ostenten pura y simplemente los cargos de consejeros en las empresas que revistan la forma jurídica de sociedad.

Debe tenerse en cuenta que quedarían incluidos los trabajadores por cuenta ajena y los socios trabajadores de sociedades mercantiles capitalistas incluidos en las Ordenanzas Laborales de las Minería del Carbón y Estatuto del Minero, aun siendo miembros de los órganos de administración, siempre y cuando el desempeño del cargo no conlleve la realización de funciones de dirección y gerencia de la sociedad ni posean su control efectivo ya sea de forma directa o indirecta. Como consecuencia quedarán incluidos los consejeros y administradores de sociedades mercantiles capitalistas, cuando no posean el control, siempre y cuando el desempeño del cargo conlleve la realización de funciones de dirección y gerencia de la sociedad siendo retribuidos por ello o por su condición de trabajadores por cuenta de la misma, habida cuenta de que son asimilados a los trabajadores por cuenta ajena con exclusión del desempleo y del FOGASA.

Sin embargo, se encuentran excluidos de este Régimen Especial el resto de sectores mineros que aparecen incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social. Por su parte, el Real Decreto 3255/1983, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Estatuto del Minero, en lo referente a su ámbito de aplicación, extiende el mismo a las relaciones laborales desarrolladas en las empresas dedicadas a las labores de explotación y aprovechamiento de los yacimientos minerales y demás recursos geológicos, que se incluyen en el ámbito de la Ley 22/1973, de 21 de julio, reguladora de minas, quedando, asimismo, incluidas las labores mineras de investigación, bien sea en la forma directa o como contratistas, subcontratistas o compañías auxiliares, y respecto de los trabajadores mineros de los distintos grupos profesionales de interior y exterior (obreros, empleados y técnicos de grado medio y de grado superior). Así, se había venido reiterando en la doctrina tanto jurisprudencial¹²⁶ como judicial¹²⁷, al considerar que no resultaban de aplicación las normas de la Orden de 3 de abril de 1973 referente al Régimen Especial de la Minería del Carbón, habida cuenta de que los trabajadores incursos en los arts. 1 y 2 del Estatuto del Minero regulado por el Decreto de 21 de diciembre de 1983, no les resultaba aplicable, sin más, la específica

la Seguridad Social acuerde de oficio cambios de encuadramiento de empresas en los diversos regímenes de la Seguridad Social, no para dejar sin efecto el acto inicial, cuyos efectos consolidados no pueden ser afectados, sino para declarar los efectos de una realidad nueva y sobrevenida, como aquí ha hecho, está fuera de toda duda ya que a la Administración de la Seguridad Social incumbe legalmente controlar de oficio el cumplimiento de las obligaciones en materia de afiliación, altas, bajas y demás variaciones (artículo 13-4 de la Ley General de la Seguridad Social y Real Decreto 84/1996).

¹²⁶ SSTS de 7 de junio de 1985 (RJ 1985/3363), 11 marzo y 1 abril 1987 (RJ 1987/1387 y RJ 1987/2313), 3 julio, 12 septiembre y 14 noviembre 1989 (RJ 1989/5424, RJ 1989/6437 y RJ 1989/8059), sin ser contradicha por las Sentencias que para unificación de doctrina dictó este último Tribunal en 23-5-1992 (RJ 1992/3595) y 19-6-1991 (RJ 1991/5156).

¹²⁷ SSTSJ de Castilla-La Mancha de 23 de noviembre de 1990 [AS 1990/3221] y 6 de mayo de 1991 [AS 1991/3377] y de Asturias de 10 de julio de 1991 [AS 1991/4333].

ordenación del Régimen Especial de la Minería del Carbón, como se desprende de los dos últimos preceptos del Estatuto. El artículo 20 separa a los trabajadores de explotaciones carboníferas de los restantes mineros para seguir aplicando a los primeros su anterior régimen específico:

«A los trabajadores afectados por esta norma que presten servicios en explotaciones carboníferas continuará siéndoles de aplicación el régimen especial de la Seguridad Social regulado en el Decreto 298/1973 y demás disposiciones que lo desarrollan.»

A todo lo cual había de añadirse que el ámbito de aplicación que señala el art. 1 del Estatuto del Minero indicaba que sus normas *«serán de aplicación a las relaciones laborales desarrolladas en las empresas dedicadas a las labores de explotación y aprovechamiento de los yacimientos minerales y demás recursos geológicos, que se incluyen en el ámbito de la Ley 22/1973, de 21 julio reguladora de minas, quedando, así mismo, incluida las labores mineras de investigación. Y que el último inciso del párr. 2º del referido art. 1 ordena que «no será de aplicación a las actividades distintas a las mencionadas a que, conforme a su objeto social, puedan dedicarse las empresas».*

En todo caso, el art. 2 del Decreto 298/1973, de 8 de febrero remitía la extensión personal de este Régimen Especial a lo dispuesto por la Ordenanza de Trabajo para la Minería del Carbón, de 29 de enero de 1973. Lo cierto es que, aun cuando se puede decir que se trata de una norma derogada, vino a establecer el campo de aplicación de este Régimen Especial. De hecho, la Resolución de 28 de marzo de 1996, por la que se publica el Laudo Arbitral, Laudo que fue dictado, una vez concluidas, sin acuerdo, las negociaciones dirigidas a sustituir la Ordenanza de Trabajo de la Minería del Carbón de 29 de enero de 1973; mediante el que se establecen las disposiciones reguladoras de la estructura profesional, promoción profesional y económica de los trabajadores, estructura salarial y código de conducta en el sector de la Minería del Carbón, en la que se adopta como ámbito funcional el de la antigua Ordenanza de Trabajo.

2. Actos de encuadramiento: Inscripción de empresas, afiliación, altas y bajas de los trabajadores

En relación con esta materia rigen las normas aplicables en el Régimen General, si bien con algunas especialidades. Así, en relación con el Registro de Empresarios, cabe señalar que realizada la solicitud de inscripción, una vez efectuada la identificación del empresario, su naturaleza así como el tipo de actividad que va a desarrollar y la titularidad de la misma, se agrega por la Tesorería General de la Seguridad Social al Registro de Empresarios que empleen trabajadores por cuenta ajena o asimilados y que estén comprendidos en este Régimen Especial (Art. 16 RD 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento sobre Inscripción de Empresas, afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social).

De otro lado, cuando el empresario solicita el alta de un trabajador en este Régimen Especial debe hacer constar en la documentación la categoría profesional y el

coeficiente reductor de la edad de jubilación que resulte aplicable. Asimismo, y dentro del plazo de seis días naturales siguientes a que se produzcan los hechos que vamos a enumerar, debe comunicar a la Tesorería General de la Seguridad Social tanto las variaciones de categoría y coeficiente reductor en la edad de jubilación, y ello con independencia de la causa que lo produzca, como los días en que el trabajador haya faltado al trabajo por causas que no sean las que tengan por motivo la baja médica por enfermedad común o profesional y accidente –de trabajo o no- y las autorizadas por las normas laborales correspondientes con derecho a retribución (art. 50 RD 84/1996, de 26 de enero, tras su modificación por el artículo 1.12 del Real Decreto 1041/2005, de 5 de septiembre, por el que se modifican los Reglamentos generales sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social; sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social; de recaudación de la Seguridad Social, y sobre colaboración de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, así como el Real Decreto sobre el patrimonio de la Seguridad Social

3. Cotización

a) Bases de cotización “generales”.

El RD 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación, establece las especialidades de este Régimen en sus artículos 56 a 59. Asimismo, se debe tener en cuenta que anualmente la Ley de Presupuestos Generales del Estado, y más concretamente, en el año que nos ocupa 2010, el artículo 129.ocho de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, por la que se aprueba la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2010, prevé que, para la determinación de las bases normalizadas de cotización por contingencias comunes en el Régimen Especial para la Minería del Carbón, correspondientes al ejercicio de 2010, se aplicará el procedimiento descrito en las reglas contenidas en el citado precepto, facultando al Ministerio de Trabajo e Inmigración para fijar la cuantía de las citadas bases de cotización. Sin perjuicio de que se analice posteriormente este precepto, debe hacerse hincapié en que, asimismo, debe estarse a la Orden¹²⁸ de desarrollo de la mencionada norma presupuestaria puesto que, a tal finalidad, responde el contenido de la misma al determinar las bases normalizadas de cotización a la Seguridad Social por contingencias comunes en el Régimen Especial para la Minería del Carbón, teniendo en cuenta, para la determinación de tales bases, la cuantía de las bases de cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales correspondientes al período comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2009, ambos inclusive, con las especialidades contenidas en el artículo 57 del Reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre.

Los sujetos obligados a cotizar son los trabajadores por cuenta ajena que por la actividad que realizan se encuentran incluidos en el campo de aplicación del Régimen

¹²⁸Orden TIN/2408/2010, de 15 de septiembre, por la que se fijan para el ejercicio 2010 las bases normalizadas de cotización a la Seguridad Social, por contingencias comunes, en el Régimen Especial de la Seguridad Social para la Minería del Carbón.

Especial de la Minería del Carbón y los empresarios por cuya cuenta trabajen (art. 56 RD 2064/1995). Ahora bien, como responsable del cumplimiento de dicha obligación tanto de las aportaciones propias como de las de sus trabajadores es el empresario.

En aplicación de lo dispuesto en el artículo 129.ocho de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010, las bases de cotización por contingencias comunes en el Régimen Especial de la Seguridad Social para la Minería del Carbón, normalizadas para cada una de las categorías y especialidades profesionales, que han de aplicarse durante el ejercicio 2010, son, para cada una de las zonas mineras, las que se contienen en el anexo de dicha Orden, que se corresponden con la Zona Asturiana; Zona Noroeste: León, Palencia, Valladolid, Zamora, La Coruña, Pontevedra, Orense y Lugo; Zona Sur: Córdoba, Ciudad Real, Sevilla, Badajoz, Huelva, Cádiz, Málaga, Granada, Jaén y Almería; Zona Centro-Levante constituida por el resto de provincias españolas.

Así, pues, las bases de cotización, que no sean las de accidente de trabajo y enfermedad profesional, se normalizan todos los años por la Dirección General del Ministerio de Trabajo e Inmigración. La finalidad del salario normalizado es primordialmente determinar las bases de cotización para las contingencias protegidas por el Régimen Especial de Minería del Carbón excluidos el accidente de trabajo y la enfermedad profesional, pero como esta cotización, aunque normalizada, debe realizarse por las remuneraciones totales, sirve sin duda para aproximarse al salario.

En todo caso, deben aplicarse los criterios siguientes:

a) Como se ha señalado, para el 2010, han sido establecidas por la Orden TIN/2408/2010, de 15 de septiembre, y cada año se prevén plazos especiales para el ingreso de las diferencias que resulten de la aplicación de esas bases. Estos plazos se reiteran en cada ejercicio.

Así, por Resolución de 20 de septiembre de 2010 de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, se han venido a establecer plazos especiales para el ingreso de las diferencias resultantes de la aplicación de la Orden TIN/2408/2010, de 15 de septiembre, por la que se fijan para el ejercicio 2010 las bases normalizadas de cotización, por contingencias comunes, en el Régimen Especial de la Minería del Carbón. Estas diferencias, podrán ser ingresadas por las empresas en los plazos y en la forma siguiente:

En el plazo que finalizará el último día del mes de marzo del año 2011, las diferencias de cotización correspondientes a los meses de enero a abril de 2010, ambos inclusive.

En el plazo que finalizará el último día del mes de mayo del año 2011, las diferencias de cotización correspondientes a los meses de mayo a agosto de 2010, ambos inclusive.

En el plazo que finalizará el último día del mes de julio del año 2011, las diferencias de cotización correspondientes a los restantes meses de 2010.

b) Se totaliza el importe de las remuneraciones computables para la cotización para accidentes de trabajo y enfermedades profesionales relativas al año anterior, por

categorías, grupos de categorías y especialidades profesionales, sin aplicación del tope máximo vigente. Deberá efectuarse la mencionada totalización que se efectúa dentro del ámbito territorial de cada una de las zonas establecidas a estos efectos: Zona Primera (Asturias), Zona Segunda (Noroeste), Zona Tercera (Sur) y Zona Cuarta (Centro-Levante).

c) Los totales que resulten deben dividirse por el número de días correspondientes, de forma que constituirán la base normalizada de cotización por contingencias comunes. Esta base normalizada no puede ser inferior a la fijada para el ejercicio anterior para la misma categoría incrementada en el mismo porcentaje en el que se aumente el tope máximo de cotización, ni superior al resultado de dividir el tope máximo en cuantía anual por el número de días naturales del año 2010.

d) A efectos de las contingencias de jubilación, incapacidad permanente, y muerte y supervivencia, las bases de cotización una vez normalizadas están sujetas al tope máximo de cotización vigente para cada ejercicio.

Se debe aclarar que, aunque las bases que se totalizan son las de accidente de trabajo y enfermedades profesionales, los resultados producidos de esa normalización sólo se aplican para cotizar por el resto de contingencias y, además, no se efectuará ninguna cotización adicional por horas extraordinarias al formar parte ya de las bases normalizadas las retribuciones por horas extraordinarias

f) En cuanto al resto de las contingencias protegidas las bases deben ajustarse a los límites relativos de las cuantías máximas y mínimas vigentes para los distintos grupos de categorías profesionales.

b) Bases de cotización en situaciones especiales

Las peculiaridades en la cotización en el Régimen Especial para la Minería del Carbón vienen recogidas en el artículo 18 de la Orden TIN/25/2010, de 12 de enero, por la que se desarrollan las normas de cotización a la Seguridad Social, Desempleo, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional, contenidas en la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010.

.- Situación de desempleo: Durante la percepción de la prestación por desempleo, si corresponde cotizar en el Régimen Especial para la Minería del Carbón, la base de cotización será la normalizada vigente que corresponda a la categoría o especialidad profesional del trabajador en el momento de producirse la situación legal de desempleo. Tal base de cotización se actualizará conforme a la base vigente en cada momento que corresponda a la categoría o especialidad profesional del trabajador en el momento de producirse la situación legal de desempleo.

.- Trabajadores pertenecientes a categorías o especialidades profesionales de nueva creación que no tengan asignada la correspondiente base normalizada: La cotización por contingencias comunes, respecto de los trabajadores pertenecientes a categorías o especialidades profesionales de nueva creación que no tengan asignada la correspondiente base normalizada, y hasta que ésta se determine, se realizará en

función de la base de cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

.- Categorías o especialidades profesionales que han desaparecido y vuelven a crearse de nuevo: El criterio anterior se aplica igualmente a estos supuestos.

.- Convenio especial: La cotización en el Convenio Especial suscrito en el Régimen Especial para la Minería del Carbón, se efectuará distinguiendo, de un lado categorías o especialidades profesionales que tienen fijada base normalizada de cotización, en el momento de suscripción del convenio especial; de otro, categorías o especialidades profesionales de nueva creación que no tienen fijada base normalizada en el momento de la suscripción del convenio especial.

En relación con las categorías o especialidades profesionales que tienen fijada base normalizada de cotización, en el momento de suscripción del convenio especial, se ajustan a las reglas siguientes:

- La base inicial de cotización correspondiente al convenio especial será la base normalizada vigente en el momento de la suscripción del convenio para la categoría o especialidad profesional a la que pertenecía el trabajador. Las sucesivas bases de cotización serán equivalentes a las bases normalizadas que, en cada ejercicio económico, se fijen para la respectiva categoría o especialidad profesional.

- Si la base normalizada de la categoría o especialidad profesional de que se trate tuviese, en el ejercicio económico correspondiente, un importe inferior a la base del convenio especial, ésta permanecerá inalterada hasta que la base normalizada que se fije sea de una cuantía igual o superior a la del convenio especial.

- Para el supuesto de que desaparezca la categoría o especialidad profesional a la que perteneció, en su momento, el trabajador que suscribió el convenio especial, la base de cotización del convenio especial podrá ser actualizada de acuerdo con lo establecido en el artículo 6.2.2 de la Orden TAS/2865/2003, de 13 de octubre, por la que se regula el convenio especial en el sistema de la Seguridad Social, pudiendo incrementarse dicha base, como máximo, en el porcentaje de variación de la base mínima de cotización en el Régimen General.

- A partir del momento en que vuelva a fijarse la base normalizada de cotización para la categoría o especialidad profesional correspondiente, al crearse de nuevo, la base de cotización en el convenio especial será dicha base normalizada, sin perjuicio de lo señalado en la regla segunda.

Ahora bien, cuando se trata de categorías o especialidades profesionales de nueva creación que no tienen fijada base normalizada en el momento de la suscripción del convenio especial, En los supuestos indicados, la base de cotización, en el momento de suscripción del convenio especial, será la que resulte de aplicar el procedimiento establecido en el artículo 6.2.1.b) de la Orden TAS/2865/2003, de 13 de octubre. La base inicial así determinada será sustituida por la base normalizada que, para la categoría o especialidad profesional, se fije por el Ministerio de Trabajo e Inmigración.

.- Cotización por los pensionistas de incapacidad permanente: en los supuestos referidos en los artículos 20 y 22 de la Orden de 3 de abril de 1973, para la aplicación y desarrollo del Decreto 298/1973, de 8 de febrero, y cuando no exista base normalizada de cotización correspondiente a la categoría o especialidad profesional que ocupaban los pensionistas, en todos o en alguno de los períodos que han de tomarse en cuenta para el cálculo de la pensión de jubilación y a efectos de determinar las cantidades a deducir de la pensión de jubilación, se aplicarán las reglas siguientes: Se tendrá en cuenta como base de cotización y por los períodos indicados la base de cotización fijada para la categoría o especialidad profesional de que se trate, antes de su desaparición. Asimismo, la mencionada base de cotización se incrementará aplicándola el porcentaje de incremento que haya experimentado la base mínima de cotización en el Régimen General correspondiente al grupo de cotización en que estuviese encuadrada la categoría o especialidad profesional a las que perteneciese, en su momento, el trabajador.

A efectos del cálculo de las bases de cotización normalizadas, la Tesorería General de la Seguridad Social tomará los días trabajados y de alta que figuren en el Fichero General de Afiliación, según la información facilitada por las empresas del sector de acuerdo con las obligaciones que establece el Reglamento general de inscripción, afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 84/1996, de 26 de enero.

.- En los supuestos de alta sin derecho a retribución computable. En estos supuestos se tiene en cuenta la base mínima de cotización que corresponda según el grupo de cotización en que se encuadre la categoría profesional del trabajador. O, lo que es lo mismo, debe aplicarse las normas del Régimen General.

.- En las situaciones de incapacidad temporal, maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural. El artículo 58 del RD 2064/1995, modificado por la disposición final 2ª.3 del RD 295/2009, de 6 de marzo, establece que mientras el trabajador permanezca en cualquiera de estas situaciones, así como en las demás asimiladas a las de alta en las que subsista la obligación de cotizar, se tomará la base normalizada de cotización de la categoría o especialidad profesional que corresponda en cada momento a la categoría del trabajador en el momento de producirse la contingencia o situación, salvo que se halle fijada o se establezca una base de cotización diferente. Para contingencias profesionales la base de cotización se determinará conforme a las reglas del Régimen General.

4. Especialidades de la acción protectora

No cabe duda que, pese a la tendencia unificadora con el Régimen General, subsisten todavía determinadas especialidades en algunas de las prestaciones (fundamentalmente, en relación con la incapacidad permanente y la jubilación) que han venido a dotar de una mejor cobertura a estos trabajadores y que son consecuencia de la especial dureza y peligrosidad que necesitaban ser contrarrestadas por una especial configuración de la acción protectora. Esta mejor cobertura ha quedado puesta de manifiesto en los datos anteriores en los que claramente se aprecia una mayor cuantía en las pensiones dispensadas en este

Régimen Especial diferencia que es especialmente notable en las prestaciones señaladas.

a) Incapacidad Temporal

La Orden de 3 de abril de 1972 establece, en relación con la base reguladora de los subsidios por Incapacidad Temporal debida a causas comunes, que será la base normalizada de cotización que corresponde, en cada momento, a la categoría o especialidad profesional que tenga el trabajador al indicarse la situación (art. 12.2). A los silicóticos de primer grado, trasladados a un puesto de trabajo compatible con su estado, en el que perciban un salario inferior, el subsidio de incapacidad temporal se incrementa con un complemento diario equivalente al 75 por 100 de la diferencia que resulte en cada momento entre el salario normalizado de la categoría de procedencia y el de la categoría de peón exterior.

b) Incapacidad permanente

A efectos de valorar la incapacidad permanente se debe estar al estado del trabajador derivado de las reducciones anatómicas o funcionales determinadas por las distintas contingencias y será considerada como determinante de la incapacidad permanente la última que se hubiere tomado para su declaración el estado del beneficiario resultante del conjunto de reducciones anatómicas o funcionales determinadas por las diversas contingencias que pudieran concurrir; si bien considerando como determinante de incapacidad permanente aquella última que se hubiera tomado para su declaración (art. 8.1 D. 298/1973); o, si esto no fuera posible se estimará como contingencia determinante la que se considere más importante a efectos de valoración. De forma que, se ha venido considerando por la doctrina jurisprudencial¹²⁹ que la enfermedad

¹²⁹ Así, en la STS de 23 de junio de 1979 (RJ 1979/3031) se señalaba que: "(...) Por ello, si el actor fue declarado afecto de incapacidad permanente y total para su profesión habitual en el año 1967 por padecer la enfermedad profesional de silicosis en segundo grado, y en la sentencia se le reconoce que sigue padeciendo esa enfermedad silicótica y además necrosis cardíaca en cara diafragmática con isquemia, insuficiencia mitral, enfermedad de Dupuytren y visión disminuida en ambos ojos en más del 50%, tal cúmulo de dolencias le han de inhabilitar por completo para toda profesión u oficio, siendo la invalidez permanente que corresponde declararle la absoluta para todo trabajo, de conformidad con lo establecido en el núm. 5 del art. 135 de la L. de Seg. Soc. y 12-3 de la O. de 15 abril 1969, por cuyas razones, la sentencia de instancia que denegó la pretensión de la demanda, ha incidido en las infracciones denunciadas en el motivo, imponiéndose la estimación del motivo y del recurso, de conformidad con el parecer del M.º Fiscal". O, en el mismo sentido, la STS de 11 de diciembre de 1990 (RJ 1990/9772) en la que se afirmaba que: "Con amparo en el artículo 167.1 de la ley rituaría mencionada, atribuye aplicación indebida del artículo 17.2 de la Orden de 3 de abril de 1973 en relación con los artículos 2 y 11 de dicha Orden y de la sección 1.ª, Capítulo III del Título II de la Ley General de la Seguridad Social; añadiendo en el tercer motivo, relacionado con el que se acaba de enunciar que también se han infringido los artículos 20.1.c, en relación con el artículo 7.1.a, 83.1, 85 y 135.2 de la Ley General de la Seguridad Social. Toda la cuestión en ambos motivos, se resume en si son o no aplicables, dado el reconocimiento de la silicosis de tercer grado como determinante de la incapacidad absoluta, sobre la que no se debate, las disposiciones del Régimen especial del Carbón atendiendo a lo dispuesto en el artículo 17.2 de la Orden de 3 de abril de 1973, porque la sentencia se apoya en dicho precepto para llegar a la conclusión condenatoria aplicando los preceptos del Régimen Especial en cuanto a la determinación de la base de indemnización; y esta cuestión viene decidida muy anteriormente, entre otras, en sentencia de la Sala de 28 de octubre de 1982 (RJ 1982/6278), que cita las de

profesional es la que determina la incapacidad permanente cuando el trabajador minero se encuentra afectado de silicosis con dolencias intercurrentes.

De igual manera, y por lo que se refiere a los perceptores de la prestación de incapacidad permanente total, deben aplicarse las bonificaciones por razón de la edad que se reconocen en el artículo 9 del Decreto 298/1973, y ello, con independencia de causarse en el Régimen Especial de la Minería del Carbón, o en otro, siempre que estén o hubieran estado comprendidos en aquél. Estas bonificaciones suponen un incremento de la edad, tal y como preceptúa el artículo 19 de la Orden¹³⁰ que desarrolla el Decreto mencionado, que se ha de tener en cuenta tanto para la posible sustitución de la pensión por una indemnizaciónalzada como para el incremento del 20% de la cualificada¹³¹.

23 de enero de 1969 (RJ 1969/299) y 24 de marzo de 1977 (RJ 1977/2303), además de la de 24 de abril de 1979 (RJ 1979/1715), siendo la base reguladora determinante para la indemnización, la correspondiente a la profesión de minero, es claro que del carbón, porque en el caso contemplado en dichas resoluciones, también trabajó en otras actividades, no obstante lo cual, se toma como base la que corresponda conforme a los trabajos realizados en las minas de carbón, dado el dilatado tiempo que en ellas se prestó; precisamente la mencionada sentencia, en el tercer considerando, rechaza la aplicación del artículo 17 de la Orden de 15 de abril de 1969, por no ser el salario percibido en la última actividad el que en estos casos ha de computarse, sino conforme se ha resuelto por la sentencia recurrida el que corresponde conforme a los preceptos aplicados por el Juzgador, que por ello, no infringió los que acusa como vulnerados; y precisamente, por lo últimamente indicado, procede la desestimación del último motivo, en el que se denuncia la violación del citado artículo 17 de la Orden de 15 de abril de 1969 relacionado con el artículo 15 de la misma y 60 del Reglamento de accidentes de trabajo, porque ceden ante la norma especial, que por la tipicidad de la enfermedad evolutiva, se aplica de acuerdo con la doctrina jurisprudencial anteriormente enunciada que está complementada con diversas sentencias posteriores. Al fracasar todos los motivos, se desestima el recurso”.

¹³⁰ Artículo 19 de la Orden Ministerial de 3 de abril de 1973

¹³¹ En este sentido, la STSJ de Castilla y León/Valladolid, de 6 de julio de 2004 (AS 2004/1972), señala al respecto que: “Por lo que hace referencia a los períodos trabajados en Carbones Villar SA y Antracitas San Antonio SL, a tenor de lo que se da por probado, el actor presto servicios con categoría de ayudante minero en frentes de arranque o explotación y auxiliando a picadores, con lo que le es de aplicación el coeficiente del 0,50 que señala la escala a del art. 21 de la Orden de 3 de abril del 73 (aplicable al grado de invalidez total del demandante a efectos de incremento de la pensión por mor de lo dispuesto en el art. 19 de la misma orden), resultando así una bonificación, por los indiscutidos 152 días de trabajo para la primera empresa y los 2.892 para la segunda (total 3.044 días), de 1.522 días. Y por lo que atañe al trabajado para la Fundación Santa Bárbara, aunque dicha empresa funcione como mina escuela, pertenezca al régimen general y no haya una resolución específica de la Dirección General de la Seguridad Social asignando coeficientes reductores a la categoría profesional que el actor tenía asignada, ayudante minero de explotación, teniéndose por probado que durante toda la jornada realizaba labores de interior, excavando galerías y haciendo funciones de barrenista, parece claro que si a determinadas categorías docentes (monitor en prácticas de picador y/o barrenista) se le reconoce un coeficiente reductor del 0,50 (resolución de 6 de junio de 1991) por realizar sus cometidos en frentes de arranque en el interior de la mina, a otras no docentes que también lo hacen y desempeñan cometidos propios o auxiliares de unas tales categorías, en forma similar a la de cualquier otra explotación minera

Especial trascendencia tiene la revisión de la incapacidad permanente por la consideración conjunta del estado del trabajador. En este sentido, el artículo 18 Orden de 3 de abril de 1973 establece que no es exigible período de cotización, ni situación de alta o asimilada a aquéllos a quienes ya se les había reconocido la condición de pensionistas de incapacidad permanente total para su profesión habitual, cuando se procede a modificar el grado de incapacidad reconocido al concurrir una nueva contingencia. De forma que la base reguladora en estos casos en los que ya se hubiera realizado trabajos que dan lugar a la inclusión en este Régimen, se determina:

a) La base reguladora será la misma que sirvió para el cálculo de la pensión anteriormente percibida, y la cuantía de la pensión que resulte será incrementada con las revalorizaciones o mejoras periódicas que, atendiendo al nuevo grado reconocido, hubiesen sido aplicables desde la fecha de declaración inicial de la incapacidad permanente cuyo grado se revisa.

b) Cuando se trate de beneficiarios que tuvieran con anterioridad la condición de pensionistas, por incapacidad permanente total para la profesión habitual y hubieran realizado, teniendo tal condición, trabajos determinantes de su inclusión en el campo de aplicación de este Régimen Especial, la regla aplicable, siempre que resulte más beneficiosa que la establecida en el apartado a), será la siguiente: Se computarán, junto con las bases de cotización que correspondan a los trabajos realizados y al periodo que haya de tomarse en cuenta conforme a las normas generales sobre la materia, las cantidades que haya percibido el interesado en concepto de pensión por incapacidad permanente total y que se refieran a meses que se encuentren comprendidos en el periodo antes indicado, con aplicación al resultado así obtenido del tope máximo de bases de cotización que proceda.

Asimismo, el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales o el empresario son responsables respecto de la diferencia existente entre el importe de la nueva pensión que se reconozca como consecuencia de la contingencia que hubiere determinado la revisión y la pensión que viene recibiendo, y esta última la seguirá pagando quien ya la tuviere a su cargo.

Otra de las cuestiones polémicas que se suscita en este Régimen Especial es la relativa a la base reguladora de las prestaciones de incapacidad permanente, fundamentalmente las derivadas de enfermedad profesional cuando existe inactividad laboral en la fecha del diagnóstico. En relación con estos supuestos, el Real Decreto

y en las mismas condiciones de penosidad y exposición a riesgo pulvígeno, deba reconocérseles la misma bonificación por la norma antes citada y porque no se advierte desde luego diferencia relevante para imponer un trato desigual. Y siendo 366 días los trabajados para tal empresa, le suponen otros 183 días de bonificación, no tomados en cuenta en el expediente administrativo, y que sumados a los anteriores y a los reconocidos por otros períodos, que no son objeto de discusión, determina un total de 2.625 días bonificables, que permiten el acceso al incremento en cuestión desde la fecha (2 de octubre de 2003) reconocida en la sentencia impugnada.

298/1973, de 8 de febrero, en su artículo 12, y la Orden de 3 de abril de 1973, que desarrolla el anterior, se establece que la base reguladora de las prestaciones económicas por incapacidad permanente se determina en función de las bases de cotización que, a su vez, están referidas a las remuneraciones totales, cualquiera que sea su forma o denominación, que tengan derecho a percibir los trabajadores o las que efectivamente perciban de ser éstas superiores que, como ya hemos señalado, son normalizadas anualmente en relación con las contingencias comunes sin que puedan sobrepasar el tope máximo de la base de cotización establecido por la Ley de Presupuestos para todas las actividades. Pues bien, cuando se trata de determinar la cuantía de la prestación de incapacidad permanente derivada de enfermedad profesional debe ser la de la fecha del diagnóstico de la enfermedad y, ello aun cuando ya hubieran cesado en la prestación del servicio o ya estuvieran jubilados, siendo su base reguladora la que les hubiera correspondido de estar en activo. De no ser posible averiguar ese salario, habrá de estarse al salario normalizado de la misma categoría profesional, en el caso normal de ser superior al fijado en el Convenio Colectivo. Se trata, pues, de buscar el salario más próximo al real, para lo cual, de subsistir la empresa, se debe acudir al promedio del salario percibido por los trabajadores de la misma con igual o equiparable categoría profesional a la ostentada por el actor, teniendo en cuenta todos los conceptos salariales percibidos por el personal en activo, a cuya situación retributiva ha de ser equiparado el invalido por enfermedad profesional; y no tomar únicamente los conceptos de salario base, complemento fijo, antigüedad y pagas extraordinarias.

En definitiva esta interpretación fija como salario determinante de la base reguladora, una retribución que no se ha percibido sino el que se percibiría de seguir en activo y con la misma categoría y condiciones. La doctrina judicial¹³² considera que ello es un

¹³²STSJ de 28 de enero de 2000 (AS 2000/4111), señala al respecto que: “es criterio jurisprudencial consolidado – SSTS de 20 de diciembre de 1972 (RJ 1973/193) , 31 de enero de 1992 (RJ 1992/139) y 12 de marzo de 1993 (RJ 1993/1854) , entre otras–, que la base reguladora de la prestación económica por invalidez permanente derivada de enfermedad profesional de silicosis, cuando dicha dolencia es diagnosticada una vez que el trabajador ha cesado en el puesto de trabajo que ocupaba con riesgo pulvígeno se determinará, primero, atendiendo al salario que correspondería al inválido de seguir activo en su empresa; y segundo, de no ser posible precisar ese salario, habrá de estarse al salario normalizado de la misma categoría profesional, en el caso normal de ser superior al fijado en el Convenio Colectivo que constituye el salario mínimo en el sector. Se trata pues de buscar el salario más aproximado al real, para lo cual, de subsistir la empresa, resulta más correcto acudir al promedio del salario percibido por los trabajadores de esa empresa con su misma categoría profesional en cuyo cálculo se tienen en cuenta todos los conceptos salariales percibidos en activo, que tomar únicamente los conceptos retributivos de salario base, complemento fijo, 25 por 100 del complemento fijo, antigüedad y pagas extraordinarias como hizo el INSS. Difícilmente puede defenderse que el criterio jurisprudencial, formado en aplicación de la normativa citada por la recurrente, se cumple con la base reguladora de 190.528,21 ptas. mensuales fijada por la Entidad Gestora demandada, cuando con el promedio salarial obtenido por los trabajadores de su misma categoría profesional y centro de trabajo la base reguladora asciende a 316.762 ptas. mensuales, según recoge la sentencia de instancia. Procede, consiguientemente, la desestimación del recurso de suplicación interpuesto por la parte

futurible que no deja de crear problemas cuando ha desaparecido la empresa en que el silicótico trabajaba y es imposible acudir, por ello, al salario que están percibiendo los trabajadores de su misma categoría en la empresa en que trabajó. Y, en todo caso, partiendo de que la tesis, anteriormente expuesta, lo que pretende es que el inválido silicótico reciba la pensión con arreglo a los salarios reales que percibiría de estar en activo, la doctrina viene considerando que cuando ha desaparecido la empresa en la que el inválido trabajó, o no se ha hecho prueba sobre el salario que perciben los trabajadores de la misma categoría del silicótico, y sí, por el contrario, contra el salario normalizado, que a la fecha del reconocimiento médico, está fijado para la categoría profesional que ostentó en su día el inválido, hay que acudir a éste para determinar la base reguladora. Y, ello, habida cuenta de que el salario normalizado se determina con arreglo a las bases de cotización por accidente de trabajo y enfermedades profesionales del año anterior, por lo que resulta ser un salario próximo al real que el trabajador percibiría y que, de ser superior al fijado en el convenio aplicable, ha de prevalecer a éste por acercarse más al real.

Por consiguiente el Tribunal Supremo¹³³ ha establecido el criterio de que, cuando la empresa para la que prestaba servicios el trabajador, ha desaparecido y es imposible tomar como referencia el salario real en dicha empresa para un puesto como el del trabajador, ha de acudirse al salario normalizado, en cuanto integra y promedia los salarios del sector de la minería del carbón y permite una mejor representación de cuál hubiera sido el salario percibido por el inválido de haber seguido en activo en su puesto hasta la fecha del hecho causante que la mera referencia al mínimo garantizado por el convenio colectivo de aplicación.

Asimismo, para el cálculo de la base reguladora que debe servir de módulo para determinar la pensión inicial que corresponde a un trabajador de la minería del carbón que ha sido declarado afecto de invalidez permanente total, derivada de enfermedad profesional de silicosis, y que en ese momento ha cesado en la prestación de sus servicios por causa de jubilación, cuando a lo largo de su vida profesional ha desempeñado diversas categorías profesionales en el interior de la mina, se sigue el criterio jurisprudencial¹³⁴ de la mayor probabilidad para determinar la categoría en la

demandante". En el mismo sentido, STSJ de Castilla/León, Valladolid de 30 de noviembre de 2005 (AS 2005/3557).

¹³³ STS de 29 de octubre de 1993 (RJ 1993/8078), en la que se señala que: Se producen las identidades y la contradicción exigidas en el art. 216 de la Ley de Procedimiento Laboral para hacer viable este excepcional recurso y procede resolver la cuestión siguiendo el criterio de la Sentencia de esta Sala de 20 de diciembre de 1972 (RJ 1973/193) dictada en interés de Ley, tal como entiende la Sentencia de este Tribunal de 31 de enero 1992 (RJ 1992/139) unificando la doctrina sobre esta materia, criterio que es seguido entre otras muchas por las SS. 3 julio y 27 septiembre 1993 (RJ 1993/5542 y RJ 1993/7038), declarando que cuando no es posible conocer el salario real del trabajador inválido por haber cesado en el trabajo cuando se produce el hecho causante y está la empresa desaparecida, ha de fijarse la base reguladora de la prestación de acuerdo con los salarios normalizados correspondientes a la categoría del trabajador en la fecha en que se manifestó la silicosis.

¹³⁴ STS de 3 marzo 1997 (RJ 1997/2196)

que se contrajo la enfermedad. En este sentido, el art. 22.1 regla 2ª de la Orden de 3 abril 1973 establece que, en el caso de jubilación de inválidos totales, *«la base reguladora de la pensión de jubilación se determinará tomando para cada uno de los meses que la integran, las bases de cotización normalizadas que hayan correspondido en los mismos a la categoría o especialidad profesional que tuviera el interesado al producirse su invalidez permanente»*.

En cuanto a si debe mantenerse el incremento de la pensión de incapacidad permanente total en la denominado por la doctrina “incapacidad permanente total cualificada”, hay que señalar que con tal incremento se complementa la prestación del trabajador que accede a la situación de incapacidad permanente total y que, por su edad y circunstancias socio-laborales, hace presumir la dificultad para encontrar un empleo compatible con el grado de invalidez –art. 139.2 LGSS–. Por ello, si accede a un empleo este tipo el incremento queda en suspenso durante el período en que lo conserve –art. 6.4 del Decreto 1646/1972, de 23 de junio–. Es, pues, incompatible con el trabajo retribuido por cuenta propia o ajena, y, dada su naturaleza sustitutoria de las rentas que se puedan conseguir con este trabajo o una actividad productiva distinta de la habitual para la que fue declarado incapaz, ha de ser asimismo incompatible con las prestaciones del sistema obligatorio de la Seguridad Social que, como la pensión de jubilación, sustituyen también las rentas del trabajo en general.

Se ha venido argumentando por la doctrina¹³⁵ que la razón de esa imposibilidad se fundamenta en que la pensión de jubilación es incompatible con el trabajo del pensionista con las salvedades y en los términos que reglamentariamente se determinen, pero esta incompatibilidad no implica prohibición de trabajar para el jubilado, sino simplemente que el hecho del trabajo deja en suspenso la percepción de la pensión. Mientras el jubilado reciba la pensión no puede, por tanto, trabajar. Así, pues, en estas condiciones no cabe entender que pueda tener dificultad para encontrar un empleo, ni tiene sentido plantearse como real esa dificultad, que sólo surgirá en el supuesto de no percibir la pensión de vejez. Ahora bien, como esta pensión de vejez sólo se suspende cuando se ha obtenido un trabajo retribuido y se rehabilita una vez finalizado él mismo, tampoco en esta situación cabe apreciar la existencia de dificultad para encontrar empleo. Sostiene la doctrina judicial¹³⁶ que mal puede entonces concederse el incremento establecido en el art. 139.2 LGSS, y, en consecuencia, el incremento de la pensión de incapacidad permanente total para la profesión se vinculó a la presunción legal de la dificultad cierta del inválido profesional de obtener nuevo empleo tanto por razones de edad como de preparación, y en atención también a las circunstancias sociales y laborales del lugar de residencia. Y la conversión de la denominación de las pensiones de incapacidad permanente en pensiones de jubilación en el momento del cumplimiento por el beneficiario de aquellas de la edad de 65 años (conversión introducida en el artículo 143.4 LGSS por la Ley 24/1997, de 15 de Consolidación y Racionalización del sistema de la Seguridad Social) no vino a suponer, a juicio de la doctrina, un simple cambio de nomenclatura, sino que

¹³⁵ STS de 26 de enero de 2004 (RJ 2004/1276)

¹³⁶ STSJ de Castilla/León, Valladolid, de 7 de marzo de 2007 (JUR 2007/215734)

se introdujo por la Ley acabada de citar como medida de autotutela del Sistema de Seguridad Social, puesto que ello venía a significar la imposibilidad de revisar por agravación las pensiones de incapacidad permanente total derivadas de contingencias comunes a partir del cumplimiento de los 65 años de edad.

Por lo tanto, aquella conversión vino a plasmar la presunción *iuris tantum* de que los pensionistas de incapacidad profesional que acreditaban dificultades objetivas para encontrar nuevo empleo eran pensionistas que quedaban definitivamente fuera del mercado de trabajo al cumplir los 65 años de edad. Ello sería corroborado por la Ley 35/2002, de 12 de julio, al incorporar en el artículo 138.1 de la Ley General de la Seguridad Social la previsión de que no se reconocerían prestaciones de incapacidad permanente por contingencias comunes cuando el beneficiario tuviere la edad de 65 años en la fecha del hecho causante y reuniera los requisitos para acceder a pensión de jubilación.

Tras la afirmación de que las pensiones de incapacidad permanente por contingencias comunes son pensiones de jubilación a todos los efectos cuando sus beneficiarios cumplen la edad de 65 años, se trae entonces a colación la doctrina del Tribunal Supremo que ha afirmado que no existe derecho a lucrar el incremento del 20% de la pensión de incapacidad permanente total cuando ya se percibe una pensión de jubilación compatible con aquélla, por cuanto en tales casos no existe vacío de recursos a cubrir con aquel incremento ante la dificultad de encontrar nuevo empleo, ya que la pensión de jubilación suple la falta de rentas de trabajo en su totalidad y por razones de edad, desapareciendo con ello la finalidad perseguida por el artículo 139.2 de la Ley General de la Seguridad Social.

Cuestión que también presenta peculiaridades específicas en este Régimen Especial es la relativa a la cuantía de la pensión en supuestos de incapacidad permanente absoluta y de gran invalidez, había cuenta de que se les establece una nueva cuantía cuando el beneficiario alcanza la edad de jubilación, como establece el artículo 20 de la Orden de 3 de abril de 1973, siendo indiferente que esa edad de jubilación sea la ordinaria o la que resulte de aplicar bonificación. De forma que con arreglo a lo preceptuado en el mencionado precepto, se modifican sus bases reguladoras como si se tratara de la jubilación, aplicando el porcentaje que corresponde a la misma. Pero, para que se produzca esta modificación se requiere que la cuantía resulte superior a la que con anterioridad tuviera la pensión de incapacidad; requiriéndose, además, no tener derecho a ninguna otra pensión, ni tampoco haber resultado incapaz tras renunciar a la jubilación a la que tuviera derecho. Las nuevas cuantías tienen efecto desde el día primero del mes siguiente a aquel en que el interesado haya ejercido su derecho; y, se determinan conforme a las reglas señaladas en el artículo 20 de la Orden a la que anteriormente se ha hecho referencia.

Asimismo, se ha planteado la cuestión consistente en determinar si un trabajador del Régimen Especial de la Minería del Carbón que ha obtenido una pensión de incapacidad permanente total por enfermedad profesional y que la transformó en pensión de jubilación atendiendo a lo previsto en el artículo 22 de la Orden de 3 de abril de 1973 puede, después de jubilado, obtener la revisión por agravación para

alcanzar la incapacidad permanente absoluta. Y, es que la jurisprudencia¹³⁷ ha entendido que en el Régimen de la Minería del Carbón regía en este punto el artículo 20 de la Orden de 3 de abril de 1973 y por este motivo el trabajador en ese régimen podía obtener la incapacidad permanente después de haber cumplido la edad de jubilación. No obstante, la cuestión problemática residía no tanto en determinar si se puede obtener la pensión de incapacidad permanente derivada de enfermedad profesional, como por ejemplo la silicosis, después de haber cumplido la edad de jubilación, sino concretamente a la posibilidad de que quien haya accedido a esa pensión de incapacidad y después a la de jubilación por la vía del artículo 22 de la Orden referida, puede instar la revisión por agravación de aquélla. El Tribunal Supremo resuelve la cuestión litigiosa en el sentido de señalar que nadie niega que el artículo 138.1 LGSS no supone un límite para obtener una pensión de incapacidad derivada de contingencia profesional a quien ha cumplido la edad de jubilación, la cuestión consiste en determinar si cabe o no solicitar la revisión por agravación desde la situación de jubilado en Minería del Carbón, considerando al respecto el Alto Tribunal que la pensión de jubilación obtenida en este Régimen Especial en virtud de lo previsto en el artículo 22 de la Orden de 1973, supone la transformación de la de incapacidad permanente total en otra pensión vitalicia distinta y nueva que sólo se extingue –básicamente– por el fallecimiento de pensionista. Por ello, no es posible solicitar la revisión de una prestación que ya no existe, puesto que ya no es pensionista por enfermedad profesional sino de jubilación obtenida a petición del demandante por la vía establecida en el artículo 22 de la Orden de 1973.

c) Jubilación

La jubilación en este Régimen Especial es a la prevista en el Régimen General, con determinadas especiales en relación, primero, con la edad de jubilación, al aplicarse una escala de coeficientes reductores de la edad de jubilación (65 años), que van desde el 0,50 (Picador, Barrenista y Ayudantes) hasta el 0,05 (trabajadores del exterior) sobre el tiempo efectivamente trabajado en las distintas categorías de la minería del carbón y que están en función de lo peligroso, penoso, tóxico o insalubre que sean la mismas.

Debe tenerse en cuenta que, en los casos en que se trata de trabajadores que prestaron servicios en el sector laboral de la minería del carbón con anterioridad a la creación del Régimen Especial de la Seguridad Social para dicha actividad, que obtuvieron la jubilación en el Régimen General, la doctrina jurisprudencial mantiene que la eficacia de las normas jurídicas se despliega a partir de su promulgación de la norma y por esto el art. 2.3 del Código Civil consagra la irretroactividad de las leyes, salvo que la propia norma no dispusiere lo contrario. Como consecuencia, las reglas contenidas en la normativa que crea un Régimen Especial no pueden ser aplicadas a situaciones anteriores, salvo lo que al respecto establezcan las posibles disposiciones transitorias que contenga la normativa en cuestión. La única disposición de derecho transitorio contenida en el Decreto de 17 de marzo de 1969 hace referencia a quienes hayan alcanzado, a la fecha en vigor de dicha disposición, la cualidad de pensionistas.

¹³⁷ SSTs 3 de febrero de 2005 (RJ 2005/ 2964) y 15 de marzo de 2005 (RJ 2005/ 3196)

Si bien es cierto que, en relación con un trabajador enfermo de silicosis por haber trabajado en minas de carbón con anterioridad a la entrada en vigor del Régimen Especial, se le declaró en situación de invalidez por silicosis, y ello, por aplicación de la Orden de 10 de marzo de 1977 que da una nueva redacción a determinados preceptos de la Orden de 3 de abril de 1973, y que incorpora a la misma una disposición transitoria referente a las particularidades de la aplicación de aquéllos a pensionistas de invalidez en los referidos grados, que adquirieron esta condición por aplicación de la normativa anterior a la vigente en el Régimen Especial de la Minería del Carbón. En aplicación de la citada norma y más concretamente de la Disposición Transitoria Séptima bis que la última incorpora a la anterior, el Tribunal Supremo¹³⁸ aplicando el art. 20 de dicha Orden, concluye que el trabajador que, aun habiendo prestado sus servicios en minas de carbón con anterioridad a la entrada en vigor del Régimen Especial correspondiente, había sido declarado en situación de invalidez por silicosis, en atención a que esta enfermedad profesional es de larga evolución y aunque se manifieste y declare en el ámbito del Régimen General de la Seguridad Social puede ser consecuencia y derivarse de trabajos prestados en actividades mineras del carbón, cualquiera que sea el tiempo en que se hayan producido.

Para el cómputo del tiempo efectivamente trabajado deben descontarse las faltas al trabajo, estableciéndose una serie de excepciones en relación con las bajas médicas cualquiera que sea la contingencia que la determine, así como las que sean autorizadas reglamentariamente con derecho a retribución. Sin embargo, no se computa el tiempo de suspensión de la relación laboral en virtud de expediente de regulación de empleo habida cuenta de que no se trata de ninguno de los casos previstos en el artículo 9.3 RD 298/1973 de 8 de febrero. De forma que la doctrina judicial¹³⁹ viene sosteniendo que la bonificación de edad se concede por la realización efectiva de trabajos, porque los mismos sean penosos, tóxicos, peligrosos o insalubres, lugar en que se realizan los mismos y categoría laboral para aplicar unos coeficientes reductores. Además, debe tomarse en cuenta la categoría en la que efectivamente ha trabajado, así el supuesto de trabajador, en que durante el período el Instituto Nacional de la Seguridad Social le aplica un coeficiente del 0,30 por 100 ya que cotizó como Vagonero, en tanto que realmente el trabajador entiende que ese coeficiente debe ser del 0,50, ya que de hecho prestó servicios como Ayudante de Barrenista, que tiene el coeficiente últimamente indicado. La doctrina sostiene en estos casos que lo relevante a los efectos de determinar el coeficiente reductor para la bonificación de edad, debe ser no la cotización que se efectuó, sino el trabajo que realizó. En otro caso resultaría vulnerado el artículo 21 de la OM 3 abril 1973, sobre actualización del Régimen Especial de la Seguridad Social para la Minería del Carbón, dado que lo determinante es la penosidad de determinados trabajos o categorías, que justifican la modificación de la edad de jubilación en el sentido de adelantarla sobre la edad legal establecida para la misma, ello supone que lo relevante en este caso deben ser los trabajos o servicios efectivamente realizados y no la forma o categoría por la que cotizó, que en todo caso ha sido errónea; y ello es así, porque del mencionado

¹³⁸ STS de 16 de octubre de 1991 (RJ 1991/7218)

¹³⁹ STSJ de Castilla la Mancha de 21 de octubre de 1992 (RJ1992/5298)

precepto se desprende que la voluntad legislativa se dirigía a tomar en consideración los servicios prestados según se deduce de la dicción del mismo, en el que se habla de «período de tiempo efectivamente trabajado en cada una de las categorías y especialidades profesionales de la Minería del Carbón», añadiéndose en el apartado 3.º, que «para el cómputo del tiempo efectivamente trabajado». Por lo tanto, lo que importa es la naturaleza y categoría profesional en la que el operario prestó servicios, y no la categoría o grupo por la que cotizó¹⁴⁰.

De igual forma, el tiempo en que resulte rebajada la edad de jubilación del trabajador se debe computar como cotizado al exclusivo efecto de determinar el porcentaje aplicable para calcular el importe de la pensión de jubilación.

Esta bonificación de edad es aplicable aunque al momento de la jubilación no se esté encuadrado en este Régimen Especial pero hubieran estado comprendidos en el mismo.

Asimismo, y como segunda característica, la base reguladora de la pensión de jubilación se calcula sobre las bases de cotización normalizadas¹⁴¹

En este Régimen Especial también se establecen reglas propias en relación con la conversión de la pensión de incapacidad permanente total en jubilación. De hecho, aquella situación se entiende como asimilada al alta a efectos de causar jubilación, con arreglo a las previsiones contenidas en el art. 10 del Decreto 298/1973 y de su orden de desarrollo. Pero se considera necesario que la pensión de incapacidad no hubiera sustituido, en virtud de opción, a la de jubilación que pudiera percibir el trabajador del Sistema de la Seguridad Social. A partir del momento en que un pensionista ha optado por la pensión de jubilación, como ya se ha explicado, no es posible solicitar la revisión de la incapacidad de la que derivó su condición de pensionista, por tener la condición de jubilado, perdiendo la condición de inválido que tuviera a esos efectos. Ahora bien, si con posterioridad a la declaración de incapacidad permanente total el beneficiario hubiera prestado trabajos que le permiten tener derecho a la pensión de jubilación en este Régimen Especial puede optar entre dicha jubilación o la anterior de incapacidad permanente total.

Finalmente, debe señalarse en relación con la cuestión planteada en relación a si un trabajador, que en un tiempo lo fue de la minería de carbón y que se encuentra percibiendo pensión por incapacidad permanente total para una profesión distinta de la

¹⁴⁰ En este sentido, STSJ de Castilla- León /Valladolid de 30 de enero de 1996 (AS 1996/717)

¹⁴¹ En este sentido, la STS de 17 de mayo de 1993 (RJ 1993/4106) argumenta que "(...) los Reales Decretos posteriores sobre cotización, así el Real Decreto 41/1987, de 16 enero en su disposición adicional segunda, reitera el sistema de totalización para determinar las bases normalizadas para todas las contingencias (salvo accidentes de trabajo y enfermedades profesionales) pero sirviendo las bases de cotización de los citados accidentes y enfermedades que hubiesen correspondido al transcurso de un año «hasta el 30 junio anterior», lo que unido a que es nulo el pacto que pudiere alterar la cotización reglada, impone la solución que en dicha sentencia y en ésta se adoptan".

de minero de carbón, en el Régimen General, tiene o no derecho al reconocimiento de una pensión de jubilación al cumplir una edad que, por aplicación de los coeficientes reductores o bonificaciones de edad previstos en el artículo 21 de la Orden de 3 de abril de 1973, por haber desempeñado trabajos en minas de carbón, equivalga teóricamente a los 65 años, o debe esperar a cumplir realmente esta edad. La doctrina jurisprudencial sostiene que las bonificaciones responden a la finalidad de compensar el mayor desgaste físico y psíquico que produce el trabajo en el interior de las minas. En el Régimen Especial de la Seguridad Social de la Minería del Carbón, el art. 22.1 de la OM de 3 de abril de 1973, según la redacción que le otorgó la OM. de 10 de marzo de 1977, establece lo siguiente: "Los pensionistas por invalidez permanente total para la profesión habitual de este Régimen Especial serán considerados en situación asimilada a la de alta al exclusivo efecto de poder causar la pensión de jubilación de dicho Régimen de acuerdo con las normas que regulan esta prestación y con aplicación de las que se establecen en el presente artículo.- Para poder causar pensión de jubilación en el supuesto a que se refiere el párrafo anterior, será condición que la pensión de invalidez permanente total no hubiere sustituido, en virtud de opción ejercitada de conformidad con las normas sobre incompatibilidad de pensiones, a la de jubilación que el interesado percibiera de cualquier Entidad gestora de este Régimen Especial.- Cuando se trate de pensionista por invalidez permanente total para la profesión habitual de este Régimen Especial que, con independencia de tal condición, pueda causar la pensión de jubilación de dicho Régimen por reunir los requisitos exigidos al efecto, podrá optar entre jubilarse en el mismo con aplicación exclusiva de sus normas generales, o hacerlo con sujeción a las normas del presente artículo".

Así, pues, en el Régimen Especial de la Seguridad Social de la Minería del Carbón se establece una asimilación al alta de los pensionistas por incapacidad permanente total para la profesión habitual, pero debe determinarse si este precepto resulta o no aplicable a supuestos en los que la incapacidad permanente total para la profesión habitual que se tiene reconocida se refiere a profesiones ajenas a la minería, esto es, se perciben con cargo al Régimen General de la Seguridad Social. Se entiende en estos casos que el precepto de referencia no resulta de aplicación, y ello porque en cada uno de los tres párrafos del artículo 22.1 se hace referencia literal expresa a los pensionistas "de este Régimen Especial", esto es, el de la Minería del Carbón, que es el específicamente regulado en la OM de 3 de abril de 1973, de suerte que, como señala el Tribunal Supremo¹⁴², habrá de entenderse que no están comprendidos los pensionistas que perciban su prestación con cargo a ningún otro Régimen de los que integran el sistema de la Seguridad Social. Si el titular de la potestad reglamentaria hubiera querido extender el beneficio a cualquier pensionista por incapacidad permanente total, en tal sentido lo habría dado a entender, bien señalándolo así de manera expresa, o bien absteniéndose de consignar tan reiteradamente la expresión "de este Régimen Especial", referida a los pensionistas. Por ello, a quienes se encuentren en la situación que aquí se contempla les resulta aplicable el art. 125 de la LGSS, y en ninguno de cuyos preceptos de asimilación se encuentra la situación de los incapacitados permanentes. Por lo que se llega a la conclusión de que, al no serles

¹⁴² STS de 18 de septiembre de 2007 (AS 2007/7876)

tampoco de aplicación el art. 22.1 de la OM de 3 de abril de 1973, no les resultan tampoco computables, a los efectos pretendidos, los coeficientes reductores de edad contemplados en la disposición referida.

Finalmente, sobre la jubilación anticipada y flexible rigen las mismas reglas que en el Régimen General siendo de aplicación a la jubilación anticipada las bonificaciones o anticipaciones de edad aplicables en el sector (Ley 35/2002 y art. 161.bis.2 LGSS, en relación con DA 8.ª 3 LGSS y art. 1 RD 1132/2002 31 de octubre, de desarrollo de determinados preceptos de la Ley 35/2002, de 12 de julio, de medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible) y las relativas a la jubilación flexible (art. 4 RD 1132/2002).

d) Muerte y supervivencia

El artículo 20.5 de la Orden de 3 de abril, de 1973 señala al respecto que las prestaciones de muerte y supervivencia causadas por el fallecimiento de pensionistas de incapacidad permanente cuyas pensiones hayan pasado a tener la nueva cuantía correspondiente a jubilación, se determinarán de acuerdo con la base reguladora que haya servido para el cálculo de la nueva cuantía de la pensión, y las prestaciones de muerte y supervivencia así determinadas se incrementarán con el importe de las revalorizaciones que hayan tenido lugar desde la fecha del hecho causante de la nueva cuantía de la pensión del inválido, o desde la fecha del hecho causante de la pensión a que se renunció.

De igual manera, el artículo 22.6 sostiene que a efectos de las prestaciones de muerte y supervivencia que se causen por quienes hayan obtenido la condición de pensionistas de jubilación por aplicación de lo establecido en el presente artículo, se tendrán en cuenta las siguientes normas:

1ª. La condición de pensionista de jubilación del causante no obstará a la determinación, en su caso, de que su muerte ha sido debida a accidente de trabajo o enfermedad profesional de conformidad con las normas reguladoras de esta materia. De resultar así determinado, únicamente se causarán las prestaciones de muerte y supervivencia correspondientes a tales contingencias.

2ª. El reconocimiento y pago de las prestaciones de muerte y supervivencia por la Entidad gestora o Servicio común correspondiente según la contingencia determinante del fallecimiento, no originará compensaciones económicas entre tales Entidad y Servicio por su respectiva contribución al importe de la pensión de jubilación del causante.

Si con posterioridad al reconocimiento de las prestaciones por la Entidad gestora se determinase que la muerte ha sido debida a accidente de trabajo o enfermedad profesional, el Servicio común al que corresponda atender aquéllas lo comunicará a la Entidad gestora, efectuará con ésta la liquidación procedente por las cantidades que la misma haya satisfecho y deducirá de la prestación del beneficiario los importes que, en su caso, correspondan. Si tal Entidad gestora tuviese a su cargo la protección del

accidente de trabajo determinante de la muerte, por las cantidades satisfechas al beneficiario, efectuará la liquidación procedente con éste y con el correspondiente Servicio común al dar cumplimiento a lo preceptuado en el apartado 1 del artículo 201 de la Ley General de la Seguridad

III. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA INTEGRACIÓN DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE LA MINERÍA DEL CARBÓN EN EL ÁMBITO DEL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

1. Sobre la necesidad de mantener la actual acción protectora. Una propuesta de integración que mantiene las especialidades en materia de acción protectora así como el sistema de cotización sobre bases normalizadas.

Como se ha señalado con reiteración, la integración que en este trabajo se propone de los distintos Regímenes Especiales en el Régimen General, o en su caso, en el Régimen de Trabajadores Autónomos, no tiene por finalidad una disminución de la acción protectora dispensada en dichos Regímenes Especiales sino que se trata más bien de una integración de tipo técnico de forma que, en general, se simplifique la estructura del sistema mediante la reconducción de estos colectivos al Régimen en el que se realice la integración. Es por ello que la propuesta mantiene las actuales especialidades tanto en materia de incapacidad permanente como, sobre todo, en materia de jubilación.

Igualmente, en materia de cotización proponemos el mantenimiento del sistema de cotización actual sobre bases normalizadas. Entendemos que las especiales características de dureza y peligrosidad de esta profesión debe permitir la propia especialidad en el tratamiento de la cotización, habida cuenta de que las bases normalizadas no se alejan de salarios reales lo que permitiría el mantenimiento de estas bases. Asimismo el escaso número de personas que en estos momentos aparecen dados de alta en lo que es el actual Régimen de la Minería del Carbón, con una clara tendencia hacia su disminución, permitiría aun cuando fuese deficitario seguir manteniendo las especialidades.

2. Consecuencias de la integración desde la perspectiva de la modificación/derogación de normativa específica.

Fundamentalmente, y sin perjuicio de lo que a continuación se señala respecto de la derogación, supresión y modificación de ciertas normas, las principales consecuencias desde el punto de vista de la norma de integración es la necesidad de que esta integre las escasas especialidades subsistentes y que, como se ha señalado van a ser objeto de conservación: es decir, las escasas referidas a la obligación de que el empresario comunique en el momento del alta del trabajador la categoría profesional y el coeficiente el coeficiente reductor de la edad de jubilación que les resulte de aplicación así como las posibles variaciones de datos y las especialidades que se recogen en el D. 298/1973, de 8 de febrero referidas a la incapacidad permanente y a la jubilación. Además, la norma de integración deberá desarrollar reglamentariamente estas previsiones pues actualmente es la Orden de 3 de abril de 1973 la que desarrolla estas especialidades pero, por razón de rango, ni esta Orden de 3 de abril va a ser

derogada por la Ley de Integración, ni va a recoger su contenido, que deberá ser objeto de recepción, en su caso, por la norma reglamentaria que desarrolle la norma legal de integración.

Por otro lado, se recogen a continuación las otras incidencias sobre otras disposiciones normativas derivadas de la integración, que deberán ser realizadas bien por la Ley de Integración, en cuyo caso así se recoge en la propuesta final de norma, como en otras normas y entre ellas, la norma reglamentaria de desarrollo de la Ley de Integración.

a) Modificaciones y/o derogaciones de la Ley General de Seguridad Social

.- Disposición Adicional 8ª LGSS para adecuarla a lo propuesto en esta norma. Como ya hemos señalado, dicha Disposición Adicional debe limitar su campo de aplicación al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos identificando qué disposiciones del Título II le resultan aplicables y, por tanto, suprimiendo cualquier referencia a cualquier otro Régimen Especial de la Seguridad Social por quedar ya todos los restantes integrados bien en el Régimen General bien en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

.- Disposición Adicional 11ª bis LGSS. Idem anterior.

b) Modificaciones y/o derogaciones del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero:

- Se deroga el punto 4º del artículo 16 Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social que incluye en el Registro de Empresarios a los empresarios que empleen trabajadores comprendidos en, entre otros, el Régimen Especial de la Minería del Carbón

.- Se deroga el art. 50 pasando su contenido al artículo 43, al número 2, y pasando el contenido del actual número 2 a un nuevo número 3. El precepto quedaría del siguiente tenor:

“Artículo 43. De determinados colectivos integrados en el Régimen General o en los sistemas especiales.

(...) 2. En el ámbito de la minería del carbón, los empresarios, en los documentos para solicitar el alta de sus trabajadores en el Régimen General, deberán hacer constar la categoría profesional y el coeficiente reductor de la edad de jubilación aplicable a ellos.

Asimismo, en el plazo establecido en el apartado 3.2º del artículo 32 de este Reglamento General, deberán comunicar a la Tesorería General de la Seguridad Social las variaciones de tales datos, con independencia de la causa que las motive, así como los días en que los trabajadores hayan faltado al trabajo por causas que no sean las que tengan por motivo la baja

médica por enfermedad común o profesional y accidente, sea o no de trabajo, y las autorizadas por las normas laborales correspondientes sin derecho a retribución.

3. La afiliación, altas, bajas y variaciones de datos relativas a trabajadores incluidos en los Sistemas Especiales de los distintos Regímenes Especiales de la Seguridad Social se sujetarán a las formalidades, plazos y demás condiciones establecidas por sus normas específicas”.

c) Modificaciones y/o derogaciones del Real Decreto 2064/1995, de 22 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros Derechos de Seguridad Social.

Se debe derogar la Sección 7ª del Capítulo II Régimen Especial para la Minería del Carbón (artículos 56 a 59) referidos a las especialidades en materia de cotización en el Régimen Especial de la Minería del Carbón.

El contenido de estos artículos debe pasar a quedar integrado en la Subsección Tercera (supuestos especiales en el Régimen General) de la Sección Segunda (Régimen General), del Capítulo II (De la cotización a la Seguridad Social), dentro del epígrafe A) Por las peculiaridades de colectivos protegidos). Como ya se ha propuesto en el ámbito de la integración del Régimen Especial de Trabajadores del Mar la creación de dos nuevos preceptos en esta misma Subsección Tercera (el número 34 bis y 34 ter) en este caso se propone la continuación como art. 34 quater con la siguiente redacción.

Artículo 34 quater. Trabajadores de la Minería del Carbón.

1. Están sujetos a la obligación de cotizarlos trabajadores por cuenta ajena que presten servicios en la minería del carbón así como los empresarios del mencionado sector por cuya cuenta trabajen aquéllos.

2. Las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones amparadas por la acción protectora del Régimen General para este colectivo serán calculadas con arreglo a lo dispuesto en el art. 23 de esta norma aunque, para contingencias comunes, dichas bases así calculadas serán normalizadas en los términos establecidos en el apartado siguiente.

3. El Ministerio de Trabajo e Inmigración determinará las bases de cotización normalizadas para contingencias comunes, correspondientes a cada año, mediante la totalización, dentro del ámbito territorial de cada una de las zonas que a dicho fin se hayan establecido y por categorías, grupos de categorías y especialidades profesionales, de las bases de cotización para accidentes de trabajo y enfermedades profesionales relativas al ejercicio anterior que correspondan en función de las retribuciones percibidas, y sin aplicación del tope máximo a que se refiere el artículo 9 de esta misma norm, dividiéndose los

totales así resultantes por el número de días a que correspondan las bases totalizadas, y el resultado se redondeará a cero o cinco, por exceso.

4. Salvo en lo señalado en el apartado anterior, serán de aplicación a este colectivo, los topes absolutos, máximo y mínimo, de las bases de cotización, a que se refieren el artículo 25 de esta misma norma. Asimismo, las bases de cotización normalizadas estarán sujetas a los límites relativos de las cuantías máximas y mínimas vigentes para los distintos grupos de categorías profesionales, a que se refiere el apartado 3 del artículo 9 de esta norma reglamentaria

5. No obstante, en lo que respecta a las contingencias de jubilación, invalidez permanente y muerte y supervivencia, derivadas de enfermedad común y accidente no laboral, dichas bases normalizadas no estarán sujetas a la limitación impuesta por la cuantía de la citada base máxima fijada para cada trabajador, según su categoría y especialidad profesional.

6. No será de aplicación a este colectivo, la cotización adicional por horas extraordinarias a que se refiere el artículo 24, al formar parte dicho concepto salarial de las bases anuales normalizadas.

7. En las situaciones de incapacidad temporal, maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, así como en las situaciones asimiladas a la de alta en las que subsista la obligación de cotizar, la base normalizada de cotización para contingencias comunes será la que corresponda, en cada momento, a la categoría o especialidad profesional que tuviera el trabajador en la fecha en que se inicien esas situaciones o en que se produzca la situación asimilada a la de alta salvo que, para la específica situación de que se trate, se halle fijada o se establezca otra base de cotización diferente, conforme a lo dispuesto en la sección X del Capítulo II del RD 2064/1995, de 22 de diciembre y en las disposiciones que lo desarrollan y complementan.

En tales situaciones, la base de cotización por contingencias profesionales se determinará de acuerdo con las normas generales establecidas en el Régimen General para la situación de que se trate.

8. Los tipos de cotización así como su distribución, para determinar las aportaciones de empresarios y trabajadores en la cotización por contingencias comunes, y los porcentajes para la determinación de las cuotas por contingencias profesionales serán los establecidos, en cada momento, para la cotización en el Régimen General de la Seguridad Social.

9. En los casos en que la base normalizada no esté sujeta a la limitación de la base máxima de la categoría profesional del trabajador, la cotización por la diferencia existente entre una y otra base, cuando la normalizada sea superior

a la máxima correspondiente, se determinará aplicando el coeficiente reductor que, a tal efecto, fije el Ministerio de Trabajo e Inmigración

d) Otras derogaciones

El Decreto 298/1973 de 8 de febrero, que regula en Régimen Especial de la Seguridad Social para la minería del carbón debe ser objeto de derogación expresa por la norma legal de integración.

Como ya se ha señalado, la Orden de 3 de abril de 1973, que desarrolla el Decreto 298/1973 de 8 de febrero sobre actualización del Régimen Especial de Seguridad Social para la Minería del Carbón deberá ser objeto de derogación –recogiendo parte de su contenido- por la norma reglamentaria que desarrolle la norma legal de integración

PROPUESTA DE BORRADOR DE ANTEPROYECTO DE LEY DE INTEGRACIÓN (PARCIAL)¹⁴³

Artículo 1. *Integración en el Régimen General de la Seguridad Social de los Trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Minería del Carbón*

Con efectos de 1 de enero de XXXX los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Minería del Carbón quedarán incorporados al Régimen General de la Seguridad Social, siéndoles de aplicación la normativa vigente en ese Régimen General y sin perjuicio de la aplicación de las peculiaridades establecidas en el Capítulo Segundo de esta norma.

Artículo 2. *Especialidades en materia de altas de los trabajadores*

1. Los empresarios, en el momento de solicitar el alta de los trabajadores que trabajen en la minería del carbón y en la forma determinada reglamentariamente deberán hacer constar la categoría profesional y el coeficiente reductor de la edad de jubilación que les resulte de aplicación.

2. Asimismo, en el plazo establecido

en el apartado 3.2 del artículo 32 del RD 84/1996, de 26 de enero

ó

reglamentariamente.

deberán comunicar a la Tesorería General de la Seguridad Social las variaciones de tales datos, con independencia de la causa que las motive, así como los días en que los trabajadores hayan faltado al trabajo por causas que no sean las que tengan por motivo la baja médica por enfermedad común o profesional y accidente, sea o no de trabajo, y las autorizadas por las normas laborales correspondientes con derecho a retribución.

Artículo 3.- Bases de cotización

¹⁴³ Al final del trabajo se recoge en una única norma una propuesta de Anteproyecto de norma de integración que recoge esta propuesta referida al Régimen Especial de la Minería del Carbón, incluyendo las disposiciones derogatorias general y las normas de derecho transitoria para asegurar el mantenimiento de derechos en curso de adquisición.

1. Están sujetos a la obligación de cotizarlos trabajadores por cuenta ajena que presten servicios en la minería del carbón así como los empresarios del mencionado sector por cuya cuenta trabajen aquéllos.

2. Las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones amparadas por la acción protectora del Régimen General para este colectivo serán calculadas con arreglo a lo dispuesto en el art. 23 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre aunque, para contingencias comunes, dichas bases así calculadas serán normalizadas en los términos establecidos en el apartado siguiente.

3. El Ministerio de Trabajo e Inmigración determinará las bases de cotización normalizadas para contingencias comunes, correspondientes a cada año, mediante la totalización, dentro del ámbito territorial de cada una de las zonas que a dicho fin se hayan establecido y por categorías, grupos de categorías y especialidades profesionales, de las bases de cotización para accidentes de trabajo y enfermedades profesionales relativas al ejercicio anterior que correspondan en función de las retribuciones percibidas, y sin aplicación del tope máximo a que se refiere el artículo 9 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre, dividiéndose los totales así resultantes por el número de días a que correspondan las bases totalizadas, y el resultado se redondeará a cero o cinco, por exceso.

4. Salvo en lo señalado en el apartado anterior, serán de aplicación a este colectivo, los topes absolutos, máximo y mínimo, de las bases de cotización, a que se refieren el artículo 25 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre. Asimismo, las bases de cotización normalizadas estarán sujetas a los límites relativos de las cuantías máximas y mínimas vigentes para los distintos grupos de categorías profesionales, a que se refiere el apartado 3 del artículo 9 del RD 2064/1995 de 22 de diciembre.

5. No obstante, en lo que respecta a las contingencias de jubilación, invalidez permanente y muerte y supervivencia, derivadas de enfermedad común y accidente no laboral, dichas bases normalizadas no estarán sujetas a la limitación impuesta por la cuantía de la citada base máxima fijada para cada trabajador, según su categoría y especialidad profesional.

6. No será de aplicación a este colectivo, la cotización adicional por horas extraordinarias a que se refiere el artículo 24, al formar parte dicho concepto salarial de las bases anuales normalizadas.

Artículo 4. *Bases de cotización en determinadas situaciones especiales.*

En las situaciones de incapacidad temporal, maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, así como en las situaciones asimiladas a la de alta en las que subsista la obligación de cotizar, la base normalizada de cotización para contingencias comunes será la que corresponda, en cada momento, a la categoría o especialidad profesional que tuviera el trabajador en la fecha en que se inicien esas situaciones o en que se produzca la situación asimilada a la de alta salvo que, para la específica situación de que se trate, se halle fijada o se establezca otra

base de cotización diferente, conforme a lo dispuesto en la sección X del Capítulo II del RD 2064/1995, de 22 de diciembre y en las disposiciones que lo desarrollan y complementan.

En tales situaciones, la base de cotización por contingencias profesionales se determinará de acuerdo con las normas generales establecidas en el Régimen General para la situación de que se trate.

Artículo 5. *Tipos de cotización. Coeficiente reductor de la base.*

1. Los tipos de cotización así como su distribución, para determinar las aportaciones de empresarios y trabajadores en la cotización por contingencias comunes, y los porcentajes para la determinación de las cuotas por contingencias profesionales serán los establecidos, en cada momento, para la cotización en el Régimen General de la Seguridad Social.

2. En los casos en que la base normalizada no esté sujeta a la limitación de la base máxima de la categoría profesional del trabajador, la cotización por la diferencia existente entre una y otra base, cuando la normalizada sea superior a la máxima correspondiente, se determinará aplicando el coeficiente reductor que, a tal efecto, fije el Ministerio de Trabajo e Inmigración

Las bases, topes, tipos, porcentajes, contenido, período, forma, lugar y plazo de liquidación de cuotas se regirán por las disposiciones previstas en el Régimen General

Artículo 6. *Especialidades en materia de incapacidad permanente.*

1. La existencia de la situación de incapacidad permanente y su calificación en grado de incapacidad, tanto si se trata de declaración inicial como de las posteriores revisiones que procedan por la concurrencia de una nueva contingencia que agrave el estado del beneficiario a efectos de su capacidad para el trabajo, se llevarán a cabo mediante la valoración del indicado estado del beneficiario resultante del conjunto de reducciones anatómicas o funcionales determinadas por las distintas contingencias.

2. Por lo que se refiere a los pensionistas de incapacidad permanente total para la profesión habitual, se tendrá en cuenta su edad incrementada con las bonificaciones que resulten de la aplicación de lo establecido en el artículo siguiente, tanto a efectos de la sustitución excepcional de su pensión vitalicia por la indemnización a tanto alzado prevista por el primer párrafo del art. 139.2 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio como del posible incremento de dicha pensión por presumirse la dificultad de obtener empleo a que se refiere el segundo párrafo del artículo señalado. Igual norma se aplicará cuando la sustitución o el incremento tenga lugar en otro Régimen de la Seguridad Social y afecte a trabajadores que estén o hubieran desarrollado actividad profesional en la minería del carbón.

3. En el caso de revisión de la incapacidad permanente, la base reguladora será la misma que sirvió para el cálculo de la pensión anteriormente percibida, y la cuantía de la pensión que resulte será incrementada con las revalorizaciones que, atendiendo al nuevo grado, hubiesen sido aplicables desde la fecha de declaración inicial de la incapacidad.

4. Cuando la revisión afecte a un beneficiario que hubiera realizado trabajos en el sector de la minería del carbón, con posterioridad a su declaración de incapacidad permanente total, la cuantía de la nueva pensión se calculará como en el caso anterior, salvo que fuese más beneficioso tomar como base reguladora, junto con las bases de cotización que correspondan a los trabajos realizados, las cantidades que hubiera percibido el interesado en concepto de pensión por incapacidad permanente total y que se refieran al período de tiempo que deba tomarse para el cálculo de la base reguladora.

Artículo 7. Reducción de la edad de jubilación

1. La edad mínima de sesenta y cinco años, exigida para tener derecho a la pensión de jubilación, se rebajará en un período equivalente al que resulte de aplicar al periodo de tiempo efectivamente trabajado en cada una de las categorías y especialidades profesionales de la Minería del Carbón el coeficiente que corresponda de conformidad con la siguiente escala:

a) 0,50, en las de Picador, Barrenista y Ayudantes de una u otra.

b) 0,40, en las de Posteador, Minero de Primera y Artillero.

c) 0,30, en las de Técnico o Vigilante de explotación en talleres de arranque o preparación, Ayudante Artillero, Entibador, Ayudante de Entibador, Caballista, Maquinista de tracción, Vagonero y Rampero, así como en las de Tubero o Camionero por los períodos de trabajo realizados en talleres de arranque y preparación.

d) 0,20, en las restantes categorías profesionales de interior.

e) 0,20 en el supuesto de trabajadores trasladados de servicios de interior a puestos de trabajo de exterior en cumplimiento de un precepto legal o reglamentario. Caso de que el traslado se produzca a un puesto de interior el coeficiente correspondiente al nuevo puesto se incrementará en un 0,10.

f) 0,05 para los restantes trabajadores del exterior.

2. El Ministerio de Trabajo e Inmigración llevará a cabo las asimilaciones de categorías profesionales o de puestos de trabajo que resulten necesarias para la aplicación de los coeficientes establecidos en el número anterior.

3. Para el cómputo del tiempo efectivamente trabajado a efectos de lo dispuesto en el número 1, se descontarán todas las faltas al trabajo, sin otras excepciones que las siguientes:

a) Las que tengan por motivo la baja médica por enfermedad, común o profesional, y accidente, sea o no de trabajo.

b) Las autorizadas por la normativa correspondiente, con derecho a retribución.

4. El periodo de tiempo en que resulte rebajada la edad de jubilación del trabajador, de conformidad con lo establecido en los números anteriores del presente artículo, se computará como cotizado al exclusivo efecto de determinar el porcentaje aplicable para calcular el importe de la pensión de jubilación a que tenga derecho el trabajador.

5. Tanto la reducción de la edad como su cómputo a efectos de cotización regulados en los números anteriores del presente artículo, serán de aplicación a la jubilación de trabajadores que, habiendo realizado actividad profesional en el ámbito de la Minería del Carbón,

tenga lugar en cualquier otro Régimen de la Seguridad Social

o

tenga lugar en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

6. Cuando la jubilación afecte a trabajadores que se encuentren simultáneamente en el campo de aplicación del Régimen General desarrollando actividad profesional en ámbito de la minería del carbón y en el de algún otro Sistema de la Seguridad Social, se aplicará lo dispuesto en el número anterior, exclusivamente, en lo que se refiere a la reducción de la edad.

CAPÍTULO QUINTO

RÉGIMEN ESPECIAL AGRARIO¹⁴⁴

I. CUESTIONES GENERALES Y OBJETIVOS A CUMPLIR.

El Régimen especial de los trabajadores agrarios es, de entre los Regímenes especiales existentes, el único que ha avanzado para conseguir simplificar la estructura del Sistema de la Seguridad Social desde que apareciera nuevamente tal objetivo en el Acuerdo para la Renovación del Pacto de Toledo de 2003, en la línea de la Recomendación VI del Pacto de Toledo y cumpliendo las líneas trazadas en el Acuerdo formulado el 20 de octubre de 2005, sobre encuadramiento y cotización a la Seguridad Social de los trabajadores agrarios por cuenta propia, formalizado entre los Ministros de Trabajo y Asuntos Sociales y de Agricultura, Pesca y Alimentación y los representantes de las Organizaciones Agrarias, en el que, como objetivos a ser cumplidos, se trazaban estos tres: a) la actualización de los mecanismos de protección social de los trabajadores por cuenta propia; b) la superación de las divergencias existentes, y c) la profundización en el objetivo de convergencia de regímenes y la integración de los trabajadores por cuenta propia en un solo Régimen.

Este Régimen ha estado constituido por trabajadores autónomos que desarrollan su actividad en el ámbito agrario y por trabajadores por cuenta ajena de este mismo sector, y en atención a ello sus respectivos integrantes deberían agruparse, en el RETA –los autónomos- y en el RG –los trabajadores dependientes-, partiendo del hecho de que los dos únicos Regímenes que deberían persistir –sin posibilidad de que la estructura del Sistema se pudiera simplificar más- serían tanto el RG como el RETA.

En este Régimen especial esta tarea ya ha dado comienzo, aunque lo ha hecho solamente con una parte de su colectivo: el de los trabajadores autónomos a quienes se ha sacado del REA y se ha encuadrado en el RETA. No obstante, ha sido necesario conformar un segundo colectivo de autónomos, los autónomos agrarios, que se inserta en el denominado Sistema especial de trabajadores autónomos agrarios adscrito al RETA. Las normas encargadas de ello han sido la Ley 18/2007, de 4 de julio, y el RD 1382/2008, de 1 de agosto, que desarrolla la anterior. Esta Ley y este Decreto toman el relevo, más de 20 años después, de la Ley 26/1985, de 31 de julio y el posterior RD 2621/1986, y retoman el que debe ser una continuación del proceso de simplificación de la estructura del Sistema de la Seguridad Social, que

¹⁴⁴ A cargo de Inmaculada Ballester Pastor, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Jaime I-Castellón.

debería, tal como se ha señalado, culminar con la existencia de dos únicos Regímenes.

La Ley 18/2007, de 4 de julio (tal como se contiene en su Exposición de Motivos) ha representado, pues, la culminación de una fase de este proceso, que comenzaba con las medidas contenidas en la Ley 36/2003, de 11 de noviembre, de medidas de reforma económica, y las incluidas en la Ley 30/2005, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2006, que afectaron a la cotización de los autónomos del REA, medidas que necesitaban estar acompañadas también de una clarificación del campo de aplicación del REA .

En este momento la estructura del sistema se compone de un número elevado de Regímenes especiales cuya propia existencia no está justificada atendiendo a:

1º) La homogeneidad que se ha conseguido en materia de acción protectora. Porque la acción protectora de muchos de estos Regímenes es hoy, tras las reformas de los años 2003, 2004, y 2007 y 2010, bastante similar. Al respecto es de destacar, además, el acercamiento de la acción protectora de los autónomos a la de los trabajadores por cuenta ajena: el último de los estos grandes avances se ha producido por la ley 32/2010, de 6 de agosto, con el reconocimiento de la prestación por cese de actividad a los trabajadores autónomos, una reivindicación ya clásica del colectivo que ha debido ser satisfecha debido a la especial situación de emergencia del colectivo en época de crisis económica. Este acercamiento posiblemente no permita una desaparición definitiva o total de los dos Regímenes base (RG y RETA) pero ayuda a la reformulación de sus singularidades, singularidades imposibles de disolver pero posibles de conjugar, dado que se parte de situaciones jurídicas muy diferentes que afectan especialmente a las obligaciones que corresponde a cada trabajador según tenga la condición de trabajador por cuenta ajena o trabajador por cuenta propia.

De hecho, el reciente Documento sobre Revisión del Pacto de Toledo, de 29 de enero de 2010 que alude al contenido que debería plasmarse en un futuro y necesario Nuevo Texto Refundido de la LGSS, ya parte de esta base al afirmar que *...las prestaciones del Sistema, que en su mayoría fueron privativas primero del Régimen General y luego se extendieron al resto de los regímenes, tienen naturaleza general. Con la formulación de la prestación de cese de actividad de los trabajadores autónomos sólo el desempleo en el Régimen de Empleadas de Hogar marca diferencias cualitativas, sustanciales en la acción protectora entre Regímenes...*

2º) La necesidad de aplicar normas diferentes y especialidades en muy distintos ámbitos. Ello, además de que perjudica la seguridad jurídica por la dificultad del manejo de las numerosas normas implicadas, consigue que se trate de diferente forma a colectivos que son en algunos aspectos muy semejantes y puede producir efectos indeseados en el caso de que se produzcan ingresos de cuotas y se generen prestaciones en diferentes Regímenes, por no hablar de la persistencia de beneficios heredados de tiempos y épocas pasadas, beneficios que en el REA se hacen especialmente evidentes, lo que se agrava tras la lectura de las cifras de ingresos y gastos que se extraen del Presupuesto de la Seguridad Social de los últimos años y con los datos actuales referidos a los cambios operados en el colectivo, de los que se

extrae la imposibilidad manifiesta de que estos Regímenes puedan autofinanciarse (atendiendo a las cifras de los complementos por mínimos, a fecha de junio de 2009, el 57,09% del total de las pensiones percibidas por los trabajadores agrarios por cuenta ajena recibían complementos por mínimos, resultando ser el Régimen especial que más porcentaje por complementos por mínimos precisa para su funcionamiento, en comparación con el resto de los existentes a tal fecha, aunque en el RETA (con un porcentaje del 41,08%) también es muy elevado, posiblemente por la incorporación en éste de los autónomos agrarios tras la Ley 18/2007, de 4 de julio.

Además, como también se puede extraer de los datos extraídos de los Presupuestos de ingresos y gastos de Seguridad Social para 2009, en el REA los ingresos derivados de empleadores y trabajadores representan sólo una décima parte de los gastos generados para satisfacer las pensiones y prestaciones de este RE. (Los ingresos ascendieron a 1.001.420, mientras que los gastos fueron 10.107.284,30). Además, la proporción del coste de estas prestaciones fue muy superior en los trabajadores por cuenta ajena agrarios (692.180) que en los empleadores de éstos (309.240), lo que implica que el empleador de trabajadores del RG contribuye mucho más al sostenimiento del Sistema (seis veces más que sus trabajadores: 68.366.831 frente a 13.997.958,78) que el empleador de los trabajadores agrarios, datos que con la integración de este RE en el RG harían revertir la situación y hay que tener muy en cuenta de cara a la adopción de cambios que afecten a la forma de cotización del colectivo.

A la luz de los datos de los que disponemos (Anuario de estadísticas del Ministerio de Trabajo e Inmigración 2008) los trabajadores agrarios por cuenta ajena representaban en 2008 el 1,86% de los trabajadores del Sistema de la Seguridad Social, desconociendo los datos de los que previamente fueran autónomos agrarios, incorporados al RETA (que englobaba pues a éstos, con un porcentaje de afiliados del 3,64% respecto al Sistema de la SS).

El primer paso para lograr la integración de Regímenes pasaba por conseguir una mayor homogeneidad en la protección dispensada en estos Regímenes. Una vez que se ha avanzado ya en este campo aún queda por andar, por lo que debemos trazar un itinerario y las diferentes etapas del trazado que queda pendiente, centrándonos en este momento en el REA y partiendo de que debe conseguirse, lo primero, respetar aquellas especialidades que sean estrictamente necesarias para el buen funcionamiento del Sistema y del propio Régimen, derivadas de la forma característica de la prestación de actividad estacional y discontinua, como consecuencia de los factores climatológicos que influyen en los cultivos donde se ocupan estos trabajadores por cuenta ajena y, además, debemos también, como segundo objetivo a cumplir, imponer homogeneidad en el trato, en la medida en que sea posible.

En el caso del REA, como ya se ha señalado, una parte importante de esta tarea ya se ha iniciado. Nos queda –siguiendo la estela y la misma técnica legislativa que viene siendo utilizada a tal fin- la promulgación de otra norma (que ha de tratarse de una Ley, obligatoriamente, ex art. 10. 3º LGSS) que sirva para integrar al colectivo de trabajadores por cuenta ajena en el RG. Para ello nos sentimos en la necesidad de acometer tal objetivo sin perder de vista el camino ya trazado por la L. 18/2007 y su

norma de desarrollo reglamentario llevando a cabo la integración del colectivo de los autónomos agrarios en el RETA y configurando un Sistema especial de autónomos agrarios, pero matizando el colectivo al que la integración va a ir ahora dirigido

Para ello, creamos una norma legal que obligue a realizar tal integración, en los términos establecidos, y que determine la obligatoriedad de que los trabajadores por cuenta ajena agrarios se incorporen al RG aunque deban permanecer ciertas especialidades en materia de campo de aplicación, encuadramiento y cotización, que intentaremos conjugar a través del establecimiento de un Sistema especial.

Partiremos pues del estudio de la previa norma de integración de los autónomos agrarios en el RETA y basándonos en la consecución de las finalidades y objetivos básicos que allí aparecen y que se plasman para conseguir beneficios que ayuden a la subsistencia y a la mejora del sector agrario, nos centraremos en los trabajadores por cuenta ajena agrarios.

Teniendo en cuenta lo anterior, en nuestro estudio abordaremos los colectivos que conformaban el originario Régimen especial especial tal como fueron definidos por su normativa reguladora inicial, la Ley 38/1966 y la Ley 41/1970, posteriormente refundidas por el Decreto 2123/1971, de 23 de julio¹⁴⁵ y su Reglamento de aplicación, aprobado por el Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre¹⁴⁶, colectivos que se integraban en un Régimen mixto (en el que concurrían tanto trabajadores por cuenta propia y trabajadores por cuenta ajena). Hoy este Régimen especial mixto debe desaparecer, aunque los objetivos de protección, modernización y mejora de la situación social de la actividad agraria y del campo deben también guiar las medidas que se adopten en tal sentido. Por ello utilizaremos como guía las finalidades y los mecanismos que han orientado la actuación del legislador en la Ley 18/2007, de 4 de julio y el correspondiente desarrollo reglamentario de la misma y trazaremos la integración de los trabajadores por cuenta ajena en el RG aunque conservando las singularidades que resulten necesarias en algunos aspectos de la regulación, singularidades que se van a configurar creando un colectivo de aplicación al que va a ir dirigido el sistema especial, que debe ser más reducido al que configura hoy el REA, que deberá regirse por unas especiales reglas en materia de encuadramiento (derivado de las especiales situaciones de períodos de inactividad del colectivo) y en materia de cotización (en el que se pretende implicar más a los empleadores de agrarios, tanto en la cuantía de las cuotas que ingresen –cada vez más cerca de la cuantía de las cuotas del RG- como en las obligaciones de encuadramiento que deben encomendárseles).

Para ello, en primer lugar, comenzaremos analizando las singularidades existentes en materia de campo de aplicación, en tema de encuadramiento y en tema de cotización y plasmaremos la necesidad de la pervivencia de éstas o la necesidad de su cambio.

¹⁴⁵ Esta normativa ha sido modificada por la Ley 36/2003, de 11 de diciembre y por la Ley 2/2004, de 27 de diciembre.

¹⁴⁶ Esta normativa ha sido alterada en su redacción inicial por la Ley 55/1999, de 29 de diciembre y por la Ley 53/2002.

Con posterioridad analizaremos los términos de la actual homogeneización en materia de acción protectora respecto a los trabajadores por cuenta ajena de este Régimen, tarea necesaria para valorar sus posibilidades de integración sin trabas en el Régimen General.

II. NORMATIVA APLICABLE: UNA VISIÓN GENERAL.

Aunque cada Régimen Especial tiene su propia normativa específica –legal y reglamentaria- muchos de los preceptos de esta normativa específica, aunque en muchos casos no han sido formalmente derogados, resultan inaplicables por la incidencia que reformas posteriores han tenido sobre todo el sistema de Seguridad Social y especialmente, por la aplicación de muchas de las normas previstas en la LGSS. Por eso hay que partir de la particular estructura de la LGSS que, como es sabido, es además, un Texto Refundido.

Así, su Título I comprende las Normas Generales del Sistema aplicables a todo el Sistema de Seguridad Social y, por tanto, también a los Regímenes Especiales. Se recogen aquí las previsiones referidas al campo de aplicación; la afiliación, cotización y recaudación, la definición de la acción protectora; la gestión y el régimen económico y financiero. No se prevén especialidades referentes a los Regímenes Especiales pues estas concreciones son objeto de regulación por la normativa reglamentaria que sí regula en algunos casos –en tema de encuadramiento, afiliación y cotización y recaudación- las especialidades de los distintos Regímenes Especiales.

El **campo de aplicación** del actual REA se define por el capítulo I del Decreto 2123/1971, de 23 de julio (arts. 1 a 4º), modificado en su redacción por la Ley 18/2007, de 4 de julio, que alteró el campo de aplicación del REA en la parte correspondiente a los trabajadores por cuenta propia (art. 2, letra b) y por el Capítulo II del Reglamento 3772/1972, de 23 de diciembre (arts. 2º a 10º), cuyos preceptos no han sido derogados expresamente, pero que se han de leer a la luz de la modificación operada por la L. 18/2007, de 4 de julio sobre los artículos correspondientes del Texto refundido del REA, también aplicables al trabajador autónomo agrario. Además, ha de atenderse al contenido de la Ley 19/1995, de 4 de julio, sobre modernización de explotaciones agrarias (modificada por la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, Ley 50/1998, de 30 de diciembre y Ley 45/2007, de 13 de diciembre).

Una vez ha sido realizada la integración en el RETA de los autónomos agrarios y ha sido desarrollada la misma, el legislador ha sido consciente de que las explotaciones agrarias debían adaptarse a las modificaciones necesarias para la buena marcha de las mismas como explotaciones económicas y, a tal fin, ha unido los contenidos que la Ley 19/1995, de 4 de julio (modificada en muchas ocasiones con posteridad) venía incluyendo, a efectos de procurar y acoplar los conceptos ya arcaicos manejados en los textos referidos al REA a los nuevos objetivos de procurar la modernización de las explotaciones agrarias y definir lo que fuere la habitualidad y el medio fundamental de vida que debía predicarse del autónomo agrario.

Esta finalidad se ha visto cumplida en la Ley 18/2007, de 4 de julio, que, no obstante, se encarga de dar nueva redacción al artículo referido al campo de aplicación referido a los trabajadores autónomos en el Decreto 2123/1971, de 23 de julio (art. 2.b)), pero

que no efectúa la misma labor en los preceptos conexos del Reglamento de aplicación (Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre). Faltaría pues, derogar, acoplar o integrar en el mentado Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre, el concepto de trabajador por cuenta propia integrado en el RETA dimanante del art. 2.b) del Decreto 2123/1971, de 23 de julio para acabar de regular tal aspecto. Con referencia al trabajador por cuenta ajena, quizá puedan resultarnos útiles los conceptos de habitualidad y medio fundamental de vida predicables del trabajador autónomo - que se concretan mucho más en la nueva regulación- para exportarlos al trabajador por cuenta ajena agrario, aunque, como se verá la habitualidad y medio fundamental de vida del agrario no puede ponerse en relación directa con las rentas percibidas, sino con la exclusividad del desarrollo de la labor agraria.

Ello determina que deba de establecerse unos parámetros de inclusión de los trabajadores por cuenta ajena en el Sistema especial para trabajadores por cuenta ajena agrarios que se cree en la norma de integración que, por una parte, recoja la definición, el concepto o el trato de labor agraria que hoy todavía se prevé en el arcaico y vetusto Reglamento, y que reproduce todos los avances que doctrina científica, judicial y las Circulares internas han ido incorporando, mejorando la comprensión técnica de lo que tenga la consideración de labor agraria, pero faltaría anexar, en la línea de cómo se ha hecho por la Ley 18/2007, de 4 de julio, con los trabajadores por cuenta propia agrarios qué requisitos han de predicarse de los trabajadores por cuenta ajena agrarios para poder entenderse que, como señala el art. 2º, tales trabajadores se encuadren en el que sería su sistema especial.

Esta es la labor que, en esta materia, debe cumplir la norma de integración que se elabore y que configure y defina el trabajador por cuenta ajena agrario comprendido dentro del Sistema especial para trabajadores por cuenta ajena agrarios. A tal efecto, podría o no incorporarse el concepto del rendimiento anual neto aplicable para el trabajador autónomo que ocupa o no a trabajadores por cuenta ajena agrarios para aquéllos quienes trabajen para algún empresario agrícola, independientemente de que ésta pueda, después, encuadrarse en el Sistema especial para trabajadores por cuenta propia agrarios o queden integrados en el RETA como empresario agrícola, en este último caso, por no reunir las condiciones que se establecen en el art. 2º.b) del Decreto 2123/1971, de 23 de julio.

En cuanto a las previsiones en este sentido de la LGSS, son muy parcas y, desde luego, no definen el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores Agrarios, por lo que deberían quedar tal cual están (art. 10.2.a) LGSS)¹⁴⁷. En tanto la finalidad de la integración es la desaparición del citado Régimen, en la norma de integración habrá que preverse únicamente la definición de las personas que vayan a presentar alguna singularidad en su integración, pues en caso contrario quedarán reconducidas al Régimen General.

¹⁴⁷ Se considerarán Regímenes Especiales los que encuadren a los grupos siguientes: a) Trabajadores dedicados a las actividades agrícolas, forestales y pecuarias, así como los titulares de pequeñas explotaciones que las cultiven directa y personalmente.

Por lo que se refiere a la LGSS, no parece preciso tampoco modificar el art. 97 LGSS pues el art. 97.1.m) LGSS otorga el preciso amparo legal para que queden integrados en lo que se refiere al Régimen General por exclusión de inaplicación de la norma de integración que se configure a tal fin y basta también la remisión que efectúa el art. 97 LGSS a que queden integrados en el RG a los trabajadores mentados en el art. 7.1.a), entre los que se encuentran relacionados los trabajadores por cuenta ajena que prestan sus servicios en las condiciones establecidas por el art. 1.1º del Estatuto de los trabajadores de las distintas ramas de la actividad económica o asimilados a ellos bien sean eventuales, de temporada o fijos, aún de trabajo discontinuo..., que incluye la norma “escoba” que hace falta para reconducir a los por cuenta ajena agrarios al RG cuando no cumplan las previsiones necesarias para formar parte del Sistema especial para trabajadores por cuenta ajena agrarios que se configure.

En cuanto al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, como es sabido, la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo confiere amparo legal a la posibilidad de que los trabajadores autónomos además de en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, queden encuadrados en otros Regímenes de la Seguridad Social en razón de su pertenencia a un determinado sector económico (art. 23), aunque apunta su preferencia por un único Régimen de trabajadores autónomos que deberá ser el RETA.

A tal fin, los autónomos agrarios se incorporan al Sistema especial de autónomos agrarios por la aplicación de la Ley 18/2007, de 4 de julio, aunque, tal como se ha señalado, queda pendiente una adecuación de la definición del campo de aplicación del Régimen Especial, precisada de una regulación actualizada, como así lo ha señalado el legislador cuando, en un mandato nuevamente incumplido, encarga al Gobierno la realización de un estudio sobre la actualización de la normativa que regula el Régimen Especial de Trabajadores establecida esencialmente en el Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, parcialmente derogado, a las necesidades y exigencias actuales del colectivo de trabajadores autónomos (D.A.15ª Ley 20/2007, de 11 de julio), lo que habrá de relacionarse con el hecho de que la reconfiguración del campo de aplicación del colectivo ha alterado la redacción del Decreto 2123/1971, de 23 de julio, a través de la Ley 18/2007, de 4 de julio, pero ha dejado íntegra la redacción del Reglamento de aplicación de tal norma que ha de entenderse igualmente parcialmente derogado. Por tanto, ha de corregirse el Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre, para acoplarlo a la Ley 18/2007, de 4 de julio, de igual forma como se va a hacer en la norma de integración aplicable a los trabajadores por cuenta ajena agrarios, derogando y/o redactando de nuevo los correspondientes preceptos del mentado Reglamento que sean necesarios.

Por lo que se refiere a la **afiliación**, el RD 84/1996, de 26 de enero, resulta aplicable actualmente al Régimen Especial de Trabajadores Agrarios y su art. 45 (modificado en su redacción por el Decreto 1382/2008, de 1 de agosto, que desarrolla la Ley 18/2008, de 4 de julio y la Ley 20/2007, de 11 de julio, en relación con la afiliación en el censo del trabajador autónomo agrario integrado en el RETA) prevé algunas singularidades en dicho Régimen. Esta norma derogó el capítulo III del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre que desarrolla el Decreto 2123/1971, de 23 de julio cuyo capítulo II también se refiere a la inscripción en el censo, así como al nacimiento del derecho a las

prestaciones, razón por la que este último Reglamento debería entenderse derogado, aunque formalmente no lo esté. Posiblemente habría que recoger en la norma de integración alguna previsión sobre el particular con adecuado rango legal, aunque no hay que olvidar que, en materia de afiliación, la LGSS es aplicable a todo el sistema y podría entenderse que constituye el adecuado amparo legal de la regulación reglamentaria general.

Las singularidades que deban permanecer, pues, en el Sistema especial, deben incorporarse en la referida norma reglamentaria, incorporada a la misma redacción de cada precepto, aplicable con carácter general al RG..

En materia de **cotización**, el RD 2064/1995, de 22 de diciembre, alterado en su redacción por el RD 1382/2008, de 1 de agosto, de desarrollo de la Ley 18/2007, de 4 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización y Liquidación regula las especialidades en materia de cotización relativas al Régimen Especial Agrario, en concreto, en su Sección 3ª, en los arts. 38º a 42º, que son los que quedan vigentes y resultan aplicables a los trabajadores por cuenta ajena agrarios, tras haber quedado derogados los arts. 36 y 37, referidos concretamente a la cotización de los trabajadores por cuenta propia agrarios, integrados en el Sistema especial por la Ley 18/2007, de 4 de julio, en atención a la disposición derogatoria del RD 1382/2008, de 1 de agosto.

Permanecen vigentes, no obstante, también, los artículos 41 a 47º incluidos en la Sección Tercera del D. 2123/1971, de 23 de julio, relativos a materia de cotización, y aplicables tanto a trabajadores por cuenta propia como a trabajadores por cuenta ajena. No obstante, como se verá, la práctica totalidad de estos preceptos han de entenderse derogados ya hoy de forma tácita ya que sus disposiciones no han ido avanzando tal como lo han hecho las diferentes normas que han afectado a la materia, reiteran lo señalado en otras normas, y sólo sirven, en la mayor parte de las ocasiones, para aportar confusión. También ha sido derogado, esta vez expresamente, por el RD 2064/1995, de 22 de diciembre, el Capítulo IV que regulaba la cotización y recaudación del REA en el Reglamento de desarrollo del Decreto 2123/1971, de 23 de julio, contenido en el Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre.

En esta materia resulta además, imprescindible acudir a la regulación que, al respecto, se ha de contener cada año en la correspondiente Orden de cotización ya que, a diferencia de los que ocurre con los trabajadores por cuenta ajena, los trabajadores por cuenta ajena agrarios cotizan sobre bases y tipos preestablecidos en los que no se acude a los salarios realmente percibidos, sino presuntos, lo que permite establecer cuotas fijas, que cada año son sometidas a cambios por la Ley de Presupuestos, en la que ha de hacerse mención expresa a tal aspecto. Por lo demás, los últimos cambios al respecto pretenden implicar cada vez más al empleador de agrarios en la labor de cotización obligándole a comunicar las bajas y a responsabilizarse de algunos pagos que antes debían ingresar los trabajadores agrarios por cuenta ajena.

Para el año 2010, la norma que resulta de aplicación, durante la totalidad de la anualidad es la Orden TIN/25/2010, de 12 de enero (BOE de 18 de enero de 2010), en

concreto, la cotización de los trabajadores por cuenta ajena agrarios y la de los empleadores que ocupen a éstos se encuentra en la Sección 2ª, art. 13.

Por lo que se refiere a la **recaudación**, el RD 1415/2004, de 11 de junio aprueba el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, que es objeto de desarrollo por la Orden TAS/1562/2005, de 25 de mayo y contiene previsiones de aplicación a todo el sistema pero no recoge los sistemas de recaudación. En este sentido, el Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, recoge en sus artículos 23 a 27 los sistemas de recaudación aplicables pero, en la actualidad estos sistemas no están ya vigentes tras un complejo proceso normativo que cabe resumir de la siguiente manera: la OM de 26-5-1999 de desarrollo del Real Decreto 1637/1995, de 6 de octubre, por el que se aprobó el Reglamento General de Recaudación contemplaba, junto al Sistema General de recaudación, el Sistema Especial de cuotas fijas, de aplicación exclusiva a empresas con trabajadores del grupo II y III. El Real Decreto 1637/1995, de 6 de octubre fue objeto de derogación por el Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, por el que se aprobó el actualmente vigente Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social. También derogó la Orden de 26 de mayo de 1999 –de desarrollo del RD 1637/1995- salvo en sus artículos 57.2, 59, 68, 69, 73, 78 y 84 y sus disposiciones adicionales segunda, séptima y octava y disposición final primera, disponiendo su vigencia transitoria hasta que se dictaran las correspondientes normas de desarrollo del Reglamento 1415/2004, de 11 de junio. Pues bien, la Orden TAS/1562/2005, de 25 de mayo ha derogado expresamente dichos preceptos y puesto que la Disposición Adicional Primera de la Orden de 26-5-1999 era la que regulaba el Sistema de recaudación por cuotas fijas, este sistema ha quedado ya definitivamente derogado. No existen pues especialidades en materia de recaudación que obliguen a prever ninguna singularidad en esta materia ni tampoco, en lo que ahora interesa, a recoger en la norma legal de integración el amparo legal de posibles especialidades reglamentarias: no hay, desde el punto de vista normativo, que prever consecuencias de la derogación del Decreto 2864/1974, de 30 de agosto y el Decreto 1867/1970, de 9 de julio.

En tema de **acción protectora**, el Título II LGSS contiene la regulación correspondiente al Régimen General que, como su propia denominación indica, resultarían aplicables exclusivamente al Régimen General. Sin embargo, la fundamental D.A.8ª LGSS –cuyo origen se sitúa en la Ley 26/1985, de 31 de julio, de Pensiones que inicia el camino hacia la progresiva homogeneización de los Regímenes Especiales con el Régimen General- señala qué preceptos del Título Segundo de la LGSS resultan aplicables a cada uno de los Regímenes Especiales. Pero no sólo esta: otras Disposiciones Adicionales de la LGSS, incorporadas con las sucesivas reformas operadas en el sistema que han abundado en la homogeneización- han ido ampliado el ámbito de la acción protectora de los distintos Regímenes Especiales o prevén previsiones específicas aplicables a los trabajadores incluidos en los Regímenes Especiales: así, resultan aplicables al REA: la DA 8ª, la D.A.11ª bis, la DA 29ª, DA 38ª, la DA 39ª, la DA 44ª y la DA 45ª LGSS.

Como consecuencia de lo dificultoso del conocimiento de todas y cada una de estas normas que homogenizan la acción protectora del REA hacia el RG, la siguiente tabla recoge las normas de la LGSS que resultan aplicables y las que no resultan, al

Régimen Especial de Trabajadores Agrarios en virtud de la D.A.8ª LGSS y por tanto, en materia de acción protectora, con un resumen de su contenido.

Materia/ Prestación	No aplicable	Aplicable	Resumen contenido	Comentarios
Cotización	--	112 bis	Exención de cotización por contingencias comunes salvo IT respecto de trabajadores por cuenta ajena con contrato indefinido y que además de 65 años, acrediten 35 años o más de cotización efectiva.	
Riesgo durante el embarazo	--	134	Situación protegida	
		135	Prestación económica	
Riesgo durante la lactancia natural	--	135bis	Situación protegida	
		135ter	Prestación económica	
Incapacidad Permanente	137.1		Grados de incapacidad: enumeración	
	--		La calificación de la incapacidad permanente: forma de determinación	
	--		Futuro desarrollo reglamentario de lo anterior. No realizado desde 1997 (ley 24/1997)	
	--		Beneficiarios	
	138.2 último párrafo		Periodo de carencia para acceder a la incapacidad permanente parcial	
	138.5		Posibilidad de que el Gobierno pueda modificar por decreto el periodo de carencia para la incapacidad permanente parcial	
			Prestación correspondiente a la incapacidad permanente parcial.	Se tomará como base mínima de cotización la vigente en cada momento en el RG.
			Gran invalidez	
	--		Base reguladora de pensiones IP derivada de contingencias comunes	
			Forma de cálculo de la base reguladora en caso de que el periodo de cotización exigible sea inferior a 96 meses	
			Cálculo de base reguladora en caso de IPA y GI derivada de accidente no laboral	
140.4	140.4	Integración de lagunas de cotización		
		Revisión de la IP		
Jubilación			Periodo de carencia mínimo de 15 años sin cómputo de pagas extraordinarias	
			Derecho a la jubilación de quienes estuviesen en situación de IT	
			Acceso a la jubilación desde la situación de NO ALTA o ASIMILADA	
			Rebaja de la edad mínima de cotización	

		161 bis.2	Acceso a la jubilación anticipada	
			Forma de cómputo de las bases de cotización para el cálculo de la base reguladora	
		162.1.2	Integración de lagunas	
			No cómputo para determinación de la base reguladora de los incrementos salariales superiores al incremento medio interanual	
			Excepción a lo anterior	
			Precisión a la excepción anterior	
			Cómputo de las bases de cotización en situación de pluriempleo a efectos de cálculo de base reguladora.	
			Cuantía de la pensión de jubilación	
			Incompatibilidades	
Jubilación parcial		166	Jubilación parcial	
Pensión de viudedad			Pensión de viudedad	
Prestación temporal de viudedad			Prestación temporal de viudedad	
Pensión de orfandad			Pensión de orfandad	
Prestaciones a favor de familiares			Aplicación analógica a los separados de las normas para quienes tuvieran el matrimonio disuelto	
Indemnización especial a tanto alzado			Aplicación en los casos de separación y divorcio o nulidad de las normas previstas en el art. 174.2 para la indemnización especial a tanto alzado.	
Muerte y supervivencia			Compatibilidad y límite de las prestaciones	
			Todas las prestaciones familiares	
Viudedad			Cuantía mínima de las pensiones de viudedad para menores de 60 años	
			Del régimen de Seguridad Social del personal licenciado sanitario emérito	
			Aplicación paulatina del periodo mínimo de cotización	
Jubilación		D.T.4 párrafo 2º	Aplicación paulatina del periodo mínimo de cotización en caso de que el año inmediatamente anterior a la jubilación el trabajador hubiera estado contratado a tiempo parcial	
			Normas transitorias sobre la base reguladora de la pensión de jubilación consecuencia de la reforma Ley 24/1997	

Jubilación parcial		D.T.17ª	Normas transitorias sobre jubilación parcial	
--------------------	--	---------	--	--

Finalmente, el Título III recoge las normas referidas a la protección por desempleo, cuyo ámbito de aplicación (art. 205 LGSS) no se restringe al Régimen General, sino que comprende también, “con las peculiaridades que se establezcan reglamentariamente, los trabajadores por cuenta ajena incluidos en los Regímenes Especiales de la Seguridad Social que protejan dicha contingencia” (art. 205.2 LGSS).

A lo anterior, se añaden las previsiones recogidas en las restantes Disposiciones Adicionales enunciadas. En la siguiente tabla se recogen las aplicables al Régimen Especial de Trabajadores Agrarios:

Norma	Materia	Comentarios
D.A.11 ^a bis	Prestaciones por maternidad y paternidad en los regímenes especiales	
D.A.29 ^a	Inclusión en el RG de los trabajadores dedicados a las operaciones de manipulación, empaquetado, envasado y comercialización del plátano	
D.A.38 ^a	Efecto de las cotizaciones superpuestas en varios regímenes a efectos de las pensiones	
D.A.44 ^a	Periodos de cotización asimilados por parto	
DA 45 ^a	Coeficientes reductores de edad de jubilación	Sobre el procedimiento reglamentario que sea necesario para llevarlo a cabo.

Además, como ya se ha señalado, el Título III dedicado a las prestaciones por desempleo, resulta aplicable también a los trabajadores por cuenta ajena del REA, aunque existen ciertas especialidades que podrían persistir, tras acudir a las normas origen de la protección del desempleo referida a los tres tipos de colectivos a los que se dirigen las normas de desempleo: trabajadores fijos, trabajadores fijos discontinuos y trabajadores eventuales. Efectivamente, resultan aplicables a los trabajadores agrarios por cuenta ajena las disposiciones que se contienen en los arts. 203 y ss LGSS, aunque siguen vigentes normas que regulan ciertas especialidades: respecto a los trabajadores agrarios fijos: el RD 1469/1981, de 19 de junio, que regula las prestaciones por desempleo para trabajadores por cuenta ajena de carácter fijo incluidos en el REA; la Ley 45/2002, de 12 de diciembre (art. 4º), donde se extiende la protección contributiva por desempleo a los eventuales agrarios; y el RD 864/2006, de 14 de julio, que reconoce la prestación por desempleo contributiva para los trabajadores fijos discontinuos agrarios (arts. 2.1.a) y DA 2ª).

Por otro lado, en materia de acción protectora, el Régimen Especial de Trabajadores Agrarios presenta la particularidad de que tiene establecidas unas prestaciones adicionales, de carácter asistencial, para trabajadores por cuenta ajena eventuales, algunas de las cuales subsisten todavía hoy con un carácter marcadamente transitorio y residual, condicionado a la existencia de datos exagerados de desempleo que se concentran en los ámbitos territoriales de las CCAA de Andalucía y Extremadura.

Se trata del RD 5/1997, de 10 de enero, que regula el subsidio por desempleo a favor de los trabajadores eventuales incluidos en el Régimen especial agrario de la Seguridad Social, del RD 699/1998, de 24 de abril, que prorroga la vigencia de las DDTT del RD 5/1997, de 10 de enero, y crea y modifica determinados órganos de participación institucional, y del RD 426/2003, de 11 de abril, que regula la renta agraria para los trabajadores eventuales incluidos en el REA residentes en las CCAA de Andalucía y Extremadura.

Además de las normas específicas anteriores, alguna normas reglamentarias no específicas del Régimen Especial de Trabajadores del Mar que en algunos casos resultan también aplicables a los Regímenes Especiales por expresa previsión normativa por lo que no cabe descartar la posibilidad de que, existiendo alguna especialidad en las normas que van a ser objeto de regulación, pudiera ser necesaria su modificación. A continuación se recogen, agrupadas por materias y en lo que se refiere específicamente al Régimen Especial Agrario las distintas normas reglamentarias aplicables, con expresa indicación, en su caso, de la existencia de alguna previsión singular para los trabajadores del Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

a) En materia de contingencias profesionales:

- Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el Sistema de la Seguridad Social y se establece criterios para su notificación y registro. Es extensivo a todos los Regímenes Especiales cuya acción protectora comprende la contingencia de enfermedad profesional.

.- Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007, en la redacción dada por la disposición final 8ª Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010, por la que se aprueba la Tarifa de Primas para la Cotización de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales.

c) En materia de maternidad, paternidad, y riesgo durante el embarazo y la lactancia natural.

.- Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo. Declara su aplicación a todos los Regímenes de la Seguridad Social, incluyendo a trabajadores por cuenta ajena y trabajadores por cuenta propia, respecto de los que prevé en su caso las singularidades.

c) En materia de jubilación:

No resulta de aplicación a los trabajadores por cuenta ajena agrarios la jubilación anticipada, ni tampoco la Ley 35/2002, de 12 de julio, ni el RD 1132/2002, de 31 de octubre, de desarrollo de determinados preceptos de la Ley 35/2002, de 12 de julio, de medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible. Aunque se trate éste de un colectivo que ejerce su actividad con un grado bastante elevado de penosidad y se permite que pueda compatibilizar la obtención de la pensión de jubilación con la realización de labores agrarias de forma ocasional.

Otras normas a cuyo contenido también hay que atender sería la Ley 19/1995, de 4 de julio, sobre modernización de explotaciones agrarias (modificada por la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, La Ley 50/1998, de 30 de diciembre y Ley 45/2007, de 13 de diciembre).

Finalmente, es deseable también un ajuste técnico del calado que aquí se proyecta sobre el trabajador por cuenta ajena agrario sobre algunas de las disposiciones que siguen vigentes y relativas al trabajador por cuenta propia agrarios, aunque se deban entender tácitamente derogadas por la entrada en juego de la Ley 18/2007, de 4 de julio, entre las que podrían encontrarse, entre otras, aparte de las derogaciones de los preceptos correspondientes del RD 84/1996, de 26 de enero, que aprueba el Reglamento general sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos y del RD 2064/1995, de 22 de diciembre, que aprueba el Reglamento general sobre cotización, liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, por ejemplo, la DA 32ª LGSS, que sigue aludiendo a los trabajadores autónomos por cuenta propia, para reconocerles el beneficio de la exoneración de cuotas.

III. CAMPO DE APLICACIÓN. ESPECIALIDADES A INCLUIR EN EL SISTEMA ESPECIAL DE TRABAJADORES POR CUENTA AJENA AGRARIO

1. Normativa aplicable.

No todos los trabajadores por cuenta ajena que trabajan en el medio agrario quedan encuadrados en el REA sino que, al reconducirse sus normas hacia un sector con

unas características singulares al que éstas se adaptan, solamente pueden hacer uso de las especialidades que se contienen en la protección social que se define aquéllos que desarrollan sus actividades en el mundo rural cuando esta actividad reúna unas características propias y cuando, además, ésta se desarrolle de una forma peculiar. Como punto de partida recordar, por tanto, que van a analizarse las singularidades que caracterizan la actividad del trabajador por cuenta ajena agrario que hasta ahora han servido para encuadrar al colectivo en el REA. De forma tal que, hoy, aquellos trabajadores por cuenta ajena, aún del sector agrario, que no acrediten la concurrencia de las condiciones que se analizan a continuación, antes de la creación del sistema especial, quedan encuadrados automáticamente en el RG, (art. 7.1º.a) LGSS en relación con el art. 97.1º LGSS). En cambio, después que se cree el sistema especial la delimitación de este campo de aplicación se produce respecto del colectivo de trabajadores por cuenta ajena al que trabajando en el campo les resulten aplicables las singularidades destacables que sobre todo, van a versar, sobre cotización y encuadramiento, esta vez en el Sistema a donde van a quedar todos ellos reconducidos, que, a su vez, se integra en el RG.

El campo de aplicación de los trabajadores por cuenta ajena agrarios se delimita, todavía hoy, en los correspondientes Capítulos que al respecto dedican tanto el Texto Refundido que regula el REA (Decreto 2123/1971, de 23 de julio), Capítulo I (arts. 1º al 4º), como el Reglamento de aplicación del anterior (Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre), Capítulo II (arts. 2º a 10º).

Más concretamente y referidos **al trabajador por cuenta ajena del REA se aplica el artículo 2º. a) del Capítulo I del Decreto 2123/1971, de 23 de julio**, aunque de forma muy simplista, motivo por el que dicho precepto debe completarse con los **correlativos que se insertan en el Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre, en concreto:**

- 1) **Con la Norma general, contenida en el art. 2º**, donde se contienen las circunstancias (o más bien) las condiciones generales que han de reunir los trabajadores por cuenta ajena para quedar encuadrados en el REA. Este precepto reitera el contenido del art. 2º del Decreto 2123/1971, de 23 de julio (no añade mucho más al contenido de este precepto) y hace alusión expresa a lo que deba entenderse por la habitualidad y como medio fundamental de vida de los trabajadores agrarios.
- 2) **Con las excepciones aplicables**, de trabajadores que no tienen la consideración de trabajadores por cuenta ajena a estos efectos, incluidas en el art. 4º.
- 3) Y, por último, **con la definición de lo que sean las labores agrarias, concepto que aparece en el art. 8º, y con las excepciones de lo que no sean cultivos agrarios y las actividades pecuarias que no tengan la consideración de agrarias**, a los efectos de quedar, quienes las llevan a cabo, incluidos en el REA, aspectos estos últimos regulados en los **artículos 9º y 10º** del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre.

2. Delimitación del campo de aplicación del trabajador por cuenta ajena del Sistema especial trabajadores por cuenta ajena agrario.

El art. 2º del D. 2123/1971, de 23 de julio, dedica su primer párrafo a definir con carácter general las notas características de todos aquellos trabajadores que deban quedar encuadrados en el REA, ya sean éstos por cuenta propia o por cuenta ajena¹⁴⁸. Señala tal artículo que quedan incluidos en el REA todos los trabajadores:

- 1) Españoles
- 2) Cualquiera que sea su sexo y estado civil
- 3) Que trabajen dentro del territorio nacional
- 4) Que realicen labores agrarias, sean éstas propiamente agrícolas, o también forestales o pecuarias
- 5) Y que desarrollen tales labores de cierta forma: con habitualidad y como medio fundamental de vida.

En cuanto a los tres primeros requerimientos, el que se integren en el REA trabajadores españoles, que desarrollen sus tareas en España, cualquiera que sea su sexo y estado civil no añade nada más a lo ya contenido en el art. 7º de la LGSS¹⁴⁹, y referido a todos los trabajadores del Sistema de la Seguridad Social, por lo que se trata de condicionamientos que desaparecerían.

Siguiendo con la regulación contenida en el art. 2º del Decreto 2123/1971, de 23 de julio, añade tal precepto otro condicionamiento -exigible solamente a los trabajadores por cuenta ajena- y que podría igualmente omitirse: la referencia a que estos trabajadores deban ser, dice literalmente el precepto, mayores de 14 años, fijos o eventuales. La referencia a los 14 años es una muestra más de que resulta necesaria una profunda revisión de estos textos normativos para evitar que no resulten, como ocurre con éste, derogado por la aplicación de otros textos legales (en este caso este precepto va contra el tenor literal del art. 6º ET que prohíbe el acceso al trabajo a los menores de 16 años). Por tanto, esta alusión a los 14 años no es sólo innecesaria sino también incorrecta. Quizá podría ser sustituida por la referencia a la edad mínima de entrada al trabajo: 16 años, aunque, como se ha señalado tampoco ésta resultaría necesaria, por lo que perfectamente podríamos omitirla.

2.1. Concepto de labor agraria.

¹⁴⁸ Su correlativo art. 2º del Reglamento de aplicación del texto refundido aprobado por el Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre prácticamente reitera este mismo precepto, al señalar que: *...1. Quedarán incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social todos los trabajadores españoles, cualquiera que sea su sexo y estado civil, que en forma habitual y como medio fundamental de vida realicen labores agrarias, sean propiamente agrícolas, forestales o pecuarias, dentro del territorio nacional, siempre que estén incluidos en algunos de los artículos siguientes.*

¹⁴⁹ En este sentido resulta de aplicación toda la normativa referida a los extranjeros, de igual modo que se aplica a los trabajadores de fuera de nuestro país a los efectos de poder quedar encuadrados en el RG.

El concepto de labor agraria se delimita por los artículos art. 8º, 9º y 10º del D. 3772/1972, de 23 de diciembre. Según tales preceptos, ésta han de cumplir dos condiciones, la primera, tratarse de cierto tipo de operaciones –limitadas- cuya sola ejecución permite que se configure tal labor como agraria; y, segunda, tratarse de operaciones se desarrollen en explotaciones agrarias:

En términos generales la actividad agraria tiene tal consideración por las actividades u operaciones que se desarrollan para lograr los frutos o productos agrarios (obtención directa, almacenamiento y transporte, y actividades que persigan la primera transformación de los mismos) y por el carácter que se le otorga a la explotación donde se desarrolla tal actividad¹⁵⁰ (el cultivo debe realizarse en instalaciones que tributen por el IBI de naturaleza rústica)¹⁵¹ y por su posible coexistencia con actividades que persigan la obtención de productos pecuarios (la actividad pecuaria no puede constituir una unidad económica independiente, en la que predominen esas actividades sobre las del aprovechamiento de los pastos, vuelo o cultivo de secano o de regadío del predio). Pero, además, también pueden ser labores agrarias las que sean auxiliares, incluso complementarias de aquéllas cuando se desarrollen en un establecimiento agrario. Vayamos, no obstante, por partes:

a) Definición de operaciones agrarias.

Según el art. 8º del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre, han de consistir en la realización de una serie de **operaciones sobre los frutos y productos agrícolas, forestales o pecuarios, que son aquéllas:**

- 1º) Que persiguen la **obtención directa** de los mismos.
- 2º) Que se destinan al **almacenamiento** de éstos en los lugares de origen.
- 3º) Que se dedican al **transporte** de los frutos y productos agrícolas en los lugares de acondicionamiento y acopio.
- 4º) Las que consiguen una **primera transformación** de tales frutos y productos agrícolas. A estos efectos, el Decreto 3772/1972 habla de operaciones de primera transformación y las identifica con las que:

¹⁵⁰ A estos efectos no se define de ningún modo qué se haya de entender por actividad agraria

¹⁵¹ La jurisprudencia ha venido analizando a lo largo de estos años multitud de supuestos conflictivos, y así, a título de ejemplo, se han entendido comprendidos en el REA a los trabajadores de una comunidad de regantes y excluidos del REA a los trabajadores dedicados a las labores de extinción de incendios; a los trabajadores dedicados a las operaciones o labores de manipulación y envasado en cajas o mallas de frutos y productos agrarios por cuenta de la cooperativa para la que trabajan; a los trabajadores que se dedican a las labores de captación, elevación o distribución de agua, riego, limpieza o desbroce de acequias y que se presten para sociedades, asociaciones, comunidades, sindicatos de riegos, cooperativas, grupos de colonización, juntas de acequias, que trabajen en esta actividad de forma independiente a la actividad agraria; la actividad de un empleado de un coto de caza; la actividad de un trabajador en un establecimiento dedicado a la actividad de la hípica, como actividad recreativa; los trabajadores que se dedican a las actividades de guarda y vigilancia de los montes o aprovechamientos forestales, caza y pesca fluvial.

- a. Constituyan un **proceso simple** que, modificando las características del fruto o producto y sin incorporación de otro distinto lo convierta ya sea en un bien útil para el consumo, ya sea en elemento susceptible de experimentar sucesivos tratamientos.
- b. Siempre que el **número de horas de trabajo** que se dedique a estas labores desde que se inician las de primera transformación sea inferior a un tercio del que se dedicó a las labores agrarias anteriores para obtener la misma cantidad de producto.

b) Las labores complementarias a las agrarias en el establecimiento agrario.

No obstante lo anterior, la Ley 18/2007, de 4 de julio, al modificar el art. 2º del Decreto 2123/1971, de 23 de julio, y al referirse al concepto de explotación agraria, para describir las condiciones que han de reunir los trabajadores por cuenta propia agrarios que se incluyan en el Sistema especial de trabajadores autónomos agrarios, ya no habla de actividades (agrarias) complementarias considerándolas como de primera transformación (lo que generaría la obligación de acudir al Decreto 3772/1972), para limitar éstas a las que ocupan una tercera parte del tiempo que se gastó en las labores agrarias anteriores para obtener la misma cantidad de producto.

Por el contrario, el art. 2º del Decreto habla de las actividades complementarias (a las actividades agrarias) y las asimila con las actividades de transformación (sin más), sin hacer alusión a la primera transformación, sin señalar que debe ser un proceso simple de transformación y sin contemplar tampoco límite alguno referido al tiempo que debe emplearse en esa actividad de transformación en relación al tiempo empleado para la obtención del producto agrario de origen.

Si no se hace esta diferenciación respecto de la actividad agraria que pueden desarrollar los trabajadores autónomos inmersos en el Sistema especial de los autónomos agrarios de los autónomos lo mismo deberíamos entender respecto a los trabajadores por cuenta ajena agrarios que trabajen en estas mismas explotaciones agrarias y desarrollen estas mismas operaciones agrarias.

En consecuencia, deberemos entender que la Ley 18/2007, de 4 de julio, permite que para que sean consideradas agrarias a estos efectos las actividades de transformación de los productos agrarios éstas no han de ser simples, sino que pueden llegar a ser más complejas, y, además, resulta independiente a estos efectos la proporción de tiempo dedicado a la obtención de los productos agrarios y el tiempo dedicado a la transformación de estos productos en otros distintos. Y es que, efectivamente, la Ley 18/2007, de 4 de julio, incorpora un límite que no se incluía anteriormente y que afecta al tiempo que se dedique por parte del trabajador (autónomo) agrario a las actividades agrarias y a las actividades complementarias a las agrarias, límite que consiste en que el tiempo dedicado a actividades agrarias o complementarias ha de ser superior a la mitad del tiempo de trabajo (no agrario) de ese trabajador autónomo, en total (art. 2.b) 1ª, *in fine* Decreto 2123/1971, de 23 de julio), pero no limita el tiempo dedicado a las actividades de primera transformación, ni siquiera que ésta transformación sólo pueda ser una primera transformación, lo que significa que permite la entrada a una mayor

complejidad de las actividades agrarias que puedan desarrollar tanto los empleadores agrarios (independientemente de que queden incluidos en el sistema especial de los trabajadores autónomos agrarios), como los futuros trabajadores por cuenta ajena del sistema especial que a tal efecto se establezca.

Además, el mismo precepto considera también como actividades complementarias la participación y presencia del titular (de la explotación agraria), como consecuencia de elección pública, en Instituciones de carácter representativo, así como en órganos de representación de carácter sindical, cooperativo o profesional, siempre que éstos se hallen vinculados al sector agrario, y (junto a las anteriores, de transformación y venta de los productos de su explotación), asimismo, las actividades relacionadas con la conservación del espacio natural y protección del medio ambiente, al igual que las turísticas, cinegéticas y artesanales realizadas en su explotación (incorporando el concepto de actividades complementarias que se incluye en el art. 2.5º de la Ley 19/1995, de 4 de julio, sobre modernización de explotaciones agrarias).

No obstante, por lo que se refiere al trabajador por cuenta ajena agrario, deberíamos reducir mucho más el concepto de actividades agrarias dentro de las complementarias que sí se permiten en cambio para la entrada en juego del trabajador autónomo para su pertenencia al sistema especial para trabajadores autónomos agrarios. Así, cabrían las actividades de extracción, transporte y almacenaje de estos productos, así como las dedicadas a la transformación de éstos últimos (aunque sean de carácter complejo). Podrían también considerarse incluidas las actividades relacionadas con la conservación del espacio natural y la conservación del medio ambiente, cuando se desarrollen en un establecimiento agrario porque, igualmente a como ocurre con la actividad agraria, quienes desarrollan las mismas pueden estar sometidos a un régimen de inactividad amplio, por el carácter cambiante y estacional de los servicios prestados, lo que justificaría el establecimiento de un sistema de cotización específico.

Al contrario, la realización de las actividades complementarias a las agrarias, y que consisten en la prestación de servicios en las explotaciones agrarias dedicados a actividades del sector servicios, como las turísticas, cinegéticas y artesanales, aún cuando se desarrollen en la explotación agraria, deberían ser desarrolladas por trabajadores que quedarán incluidos en el RG ya que aunque se realizan en un establecimiento agrario el carácter de la actividad se determina por el tipo de beneficiarios o al colectivo al que van dirigidas las mismas, y este tipo de actividades no tendrían diferencias sustanciales a las realizadas en otros centros de trabajo, que no sean exactamente el establecimiento agrario. Por tanto, estas últimas actividades no se predicarían del trabajador agrario por cuenta ajena incluido en el futuro sistema especial, ya que en estos otros casos el Régimen de encuadramiento aplicable será el Régimen General.

En definitiva, tras la Ley 18/2007, de 4 de julio ya no se limita el tiempo dedicado a la ejecución de las labores de transformación (o complementarias) de los productos agrarios: únicamente se señala que más de la mitad del tiempo de trabajo total del autónomo agrario se conduce a la ejecución de estas labores, de obtención y de transformación de los frutos y productos agrarios. Y, asimismo, en tal límite temporal se incluye el tiempo de ejecución de tales labores por parte de los trabajadores por cuenta ajena que el empleador agrario utilice en la explotación agraria de la que sea

titular, [recordando al efecto que por cada titular de explotación agraria se permite la utilización máxima de un número limitado de trabajadores por cuenta ajena (no más de dos trabajadores fijos o, si se trata de trabajadores con contrato de duración determinada, no más de 546 jornales satisfechos en un año, computado de fecha a fecha), ya que la actividad del autónomo agrario ha de ser personal].

En cualquier caso, si este último presupuesto no se cumple (es decir, se utiliza un número superior de trabajadores por cuenta ajena del que se debería utilizar) ello no afectaría a la configuración o a la definición de la actividad, que seguiría siendo agraria. Sólo significaría que el trabajador autónomo no trabaja de forma personal en la actividad agraria, lo que implicaría que, aunque los trabajadores que trabajen para él fueran trabajadores por cuenta ajena agrarios, por trabajar en una actividad agraria en los términos que estamos analizando, éste no quedaría encuadrado en el Sistema especial para trabajadores autónomos agrarios, pero estos trabajadores por cuenta ajena sí podrían pertenecer al “posible” Sistema especial de trabajadores agrarios por cuenta ajena, tal como después se analizará.

Por lo que se refiere a otros conceptos de actividad agraria, en Ley **19/1995, de 4 de julio**, sobre modernización de explotaciones agrarias se entiende por actividad agraria el conjunto de trabajos que se requieren para la obtención de productos agrícolas, ganaderos y forestales y se completa lo anterior añadiendo que, a efectos de la aplicación de los beneficios que se integran en la Ley 19/1995 y a efectos de las normas correspondientes a la adscripción al Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, como se ha señalado, es actividad agraria la venta directa por parte del agricultor de la producción propia sin transformación, dentro de los elementos que integren la explotación, en mercados municipales o en los lugares que no sean establecimientos comerciales permanentes. Quedan fuera, pues, del ámbito de aplicación de la Ley 19/1995, de 4 de julio, aquellas actividades agrarias que resulten ser de transformación de frutos o productos agrario o que deriven de venta no directa de tales frutos o productos pecuarios o agrarios, por lo que la Ley se limita a regular sobre una parte de las actividades o explotaciones agrarias cuya titularidad posibilita la adscripción al Sistema especial de trabajadores autónomos agrarios, de forma que las previsiones que incorpora esta Ley 19/1995, de 4 de julio solamente son aplicables a una parte mínima de las explotaciones agrarias cuyos titulares se encuadran en el Sistema especial de autónomos agrarios.

2.2. Definición de explotación agraria.

Tal como se señalaba anteriormente, los frutos y productos sobre los que recaigan tales operaciones deben obtenerse directamente **en explotaciones agrarias forestales o pecuarias**. Cobra, a tal efecto, relevancia, la definición de lo que deba entenderse por explotación agraria, concepto que no aparece en las normas reguladoras del REA (Decreto 2123/1971, de 23 de julio y Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre), sino por exclusión, ya que se señala que no son tales (art. 9º Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre):

- 1) Las instalaciones situadas en espacios territoriales no sujetos a contribución territorial rústica y pecuaria (IBI de naturaleza rústica) .

2) Las instalaciones en las que la extracción de los productos pecuarios predomine sobre la actividad agraria, lo que se entiende que ocurre cuando:

- a. Las actividades persigan la obtención de productos pecuarios y se llevan a cabo en granjas y establecimientos análogos, cuando sus elementos de producción constituyan una unidad económica independiente, es decir, cuando:

La granja, establecimiento o explotación esté sujeto a exacción fiscal¹⁵² del estado distinta del IBI de naturaleza rústica¹⁵³. En la explotación predominen las expresadas actividades sobre el aprovechamiento de los pastos, vuelo o cultivo de secano o regadío del predio en que esté enclavada la granja o establecimiento análogo¹⁵⁴.

Por tanto, habremos de acudir a otras normas para descubrir cuál pueda ser el concepto de explotación agraria. Así, la Ley 19/1995, de 4 de julio, sobre modernización de explotaciones agrarias (art. 2º)¹⁵⁵ contiene una serie de definiciones, a los efectos de la aplicación de los disposiciones de la Ley 19/1995, pero también a efectos del encuadramiento del trabajador en el REA, Ley que ha sido la que ha tomado como referencia la Ley 18/2007, de 4 de julio a la hora de configurar los términos en los que hemos de entender que se define la labor agraria, referida a la que puede desarrollar el trabajador por cuenta propia para entenderse comprendido en el Sistema especial de trabajadores autónomos agrarios, concepto de trabajador autónomo agrario que se encuentra incluido hoy en el art. 2.b) del Decreto 2123/1971, de 23 de julio.

Según este precepto¹⁵⁶ es explotación agraria: el conjunto de bienes y derechos organizados empresarialmente por su titular en el ejercicio de la actividad agraria,

¹⁵² La actividad de trashumancia o el pastoreo en montes comunales falta el desarrollo de la actividad en una explotación agraria, por lo que no puede tener la consideración de actividad agraria.

¹⁵³ Salvo excepciones, como el cultivo del champiñón. En los supuestos de la apicultura también está esta actividad incluida a efectos del REA si la misma se desarrolla en una granja o explotaciones análogas, pero no cuando se desarrolla en terrenos donde no se tenga la titularidad del terreno.

¹⁵⁴ A estos efectos debe tenerse en cuenta la cartilla ganadera, por la que se calcula el número de cabeza de ganado en los supuestos en los que la actividad sea exclusivamente pecuaria. Además, el criterio esencial que se ha mantenido para valorar si la actividad pecuaria es la principal es valorar si con el producto obtenido de la tierra se pueden mantener los animales de la granja.

¹⁵⁵ Esta Ley ha sido modificada por la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, por la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, por la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, y por la Ley 10/2009, de 20 de octubre.

¹⁵⁶ Igualmente la misma Ley 19/1995 traza otras definiciones necesarias para la aplicación del resto de sus preceptos, definiciones que podríamos considerar pero que no resultarían aplicables directamente al REA. Se trata de los conceptos de:

- Agricultor profesional: la persona física que siendo titular de una explotación agraria, al menos el 50 por 100 de su renta total la obtenga de actividades agrarias u otras actividades

primordialmente con fines de mercado, y que constituye en sí misma una unidad técnico-económica.

Asimismo, según este mismo artículo son elementos de la explotación los bienes inmuebles de naturaleza rústica y cualesquiera otros que son objeto de aprovechamiento agrario permanente; la vivienda con dependencias agrarias; las construcciones e instalaciones agrarias, incluso de naturaleza industrial, y los ganados, máquinas y aperos, integrados en la explotación y afectos a la misma, cuyo aprovechamiento y utilización corresponden a su titular en régimen de propiedad, arrendamiento, derechos de uso y disfrute e incluso por mera tolerancia de su dueño. De igual manera, constituyen elementos de la explotación todos los derechos y obligaciones que puedan corresponder a su titular y se hallen afectos a la explotación.

complementarias, siempre y cuando la parte de renta procedente directamente de la actividad agraria no sea inferior al 25 por 100 de su renta total y el volumen de empleo dedicado a actividades agrarias o complementarias sea igual o superior a la mitad de una Unidad de Trabajo Agrario. A estos efectos se considerarán actividades complementarias la participación y presencia del titular, como consecuencia de elección pública, en instituciones de carácter representativo, así como en órganos de representación de carácter sindical, cooperativo o profesional, siempre que éstos se hallen vinculados al sector agrario, las de transformación de los productos de su explotación y las relacionadas con la conservación del espacio natural y protección del medio ambiente, al igual que las turísticas, cinegéticas y artesanales realizadas en su explotación.

- Agricultor a título principal: el agricultor profesional que obtenga al menos el 50 por 100 de su renta total de la actividad agraria ejercida en su explotación y cuyo tiempo de trabajo dedicado a actividades no relacionadas con la explotación sea inferior a la mitad de su tiempo de trabajo total.
- Agricultor joven: la persona que haya cumplido los dieciocho años y no haya cumplido cuarenta años y ejerza o pretenda ejercer la actividad agraria.
- Pequeño agricultor: el agricultor a título principal cuya explotación agraria no supere 12 unidades de dimensión europea (UDEs) y cuya renta total sea igual o inferior al 75 por 100 de la renta de referencia.
- Agricultor a tiempo parcial: la persona física que siendo titular de una explotación agraria, dedica a actividades agrarias en la misma, no menos de la quinta parte ni más de la mitad de su tiempo total de trabajo.
- Unidad de trabajo agrario: el trabajo efectuado por una persona dedicada a tiempo completo durante un año a la actividad agraria.
- Renta unitaria de trabajo: el rendimiento económico generado en la explotación agraria que se atribuye a la unidad de trabajo y que se obtiene dividiendo entre el número de unidades de trabajo agrario dedicadas a la explotación, la cifra resultante de sumar el margen neto o excedente neto de explotación y el importe de los salarios pagados.
- Renta de referencia: indicador relativo a los salarios brutos no agrarios en España. La determinación anual de su cuantía se hará en concordancia con lo previsto al respecto en la normativa de la Comunidad Europea y teniendo en cuenta los datos de salarios publicados por el Instituto Nacional de Estadística.

Inspirado en la norma anterior, el art. 2.b) Decreto 2123/1971, de 24 de julio (redactado por la Ley 18/2007, de 4 de julio) describe la **explotación agraria** como:

“(...) el conjunto de bienes y derechos organizados por su titular en el ejercicio de la actividad agraria y que constituye en sí misma una unidad técnico-económica, pudiendo el titular de la explotación serlo por su condición de propietario, arrendatario, aparcerero, cesionario u otro concepto análogo, de las fincas o elementos materiales de la respectiva explotación agraria”

Esta debe ser, pues, la definición de explotación agraria que deberíamos manejar, también a los efectos de entender incluido en el sistema especial para trabajadores por cuenta ajena agrarios a todos aquellos que desarrollen una actividad agraria. Vemos, pues, que la Ley 18/2007, de 4 de julio, ya no alude a que la explotación agraria deba estar sometido al IBI rústico, ni tampoco el que predominen las actividades agrarias en tal explotación por encima de las actividades de otras características que se puedan realizar. No obstante, entendemos que no parece que el objetivo de la Ley 18/2007, de 4 de julio haya sido derogar totalmente dicha previsión sino ajustar la literalidad de sus términos (recordemos que el Decreto 2123/1971 no alude a qué se entienda por establecimiento agrario) y que ajusta más claramente los términos de lo que deba ser ésta y anda más en línea con lo que considera son las labores agrarias que han de llevar a cabo los trabajadores agrarios, y que ya hemos analizado más arriba).

Por tanto, podemos ofrecer varias soluciones respecto al concepto del trabajador por cuenta ajena agrario y la necesidad de que preste sus servicios en una explotación de estas características:

- 1) Excluyendo cualquier alusión a que el trabajador por cuenta ajena deba trabajar en una explotación agraria, entendiendo que lo importante es que efectivamente éste desarrolle labores agrarias.
- 2) Aplicando el concepto de explotación agraria que se contiene en la L. 18/2007 para el autónomo agrario, o
- 3) Aplicando el concepto de explotación agraria del D. 3772/1972 (art. 9º por exclusión).
- 4) Realización de servicios por parte de trabajadores por cuenta ajena, como elementos auxiliares, no propiamente agrícolas, con carácter exclusivo y remuneración permanente, en explotaciones agrarias.

Por último, también en el apartado correspondiente a los trabajadores por cuenta ajena, añade el art. 2.a) del Decreto 2123/1971, de 23 de julio que tienen también la consideración de trabajadores subordinados agrarios los que:

“(...) como elementos auxiliares *presten servicios no propiamente agrícolas, forestales o pecuarios de forma habitual, con carácter exclusivo y remuneración permanente en explotaciones agrarias, siempre y cuando no los alternen con trabajos que tengan carácter industrial, ni los ejecuten por*

cuenta propia o satisfagan impuesto industrial o licencia fiscal por razón de los mismos”

El hecho de trabajar en una explotación agraria determina una inclusión casi automática de todos aquéllos que se encuentren de alguna forma implicados en la misma, ejerciendo una vis atractiva quizá demasiado fuerte para ciertos colectivos de trabajadores por cuenta ajena, solamente por el hecho de prestar sus servicios en un centro de trabajo que se dedique a la explotación agraria cuando se haga con exclusividad, y con retribución permanente.

Posiblemente debería entenderse que los trabajadores por cuenta ajena que deben quedar dentro del futuro sistema especial de trabajadores por cuenta ajena agrarios deban englobar, tan sólo, a aquellos trabajadores por cuenta ajena que realmente se dediquen a prestar servicios agrarios ya que son los únicos que se encuentran afectados por las verdaderas motivaciones que mueven a crear y mantener una serie de especializaciones en materia de cotización y encuadramiento para los trabajadores agrarios. Por tanto, el mero hecho de trabajar en un explotación agrícola (pequeña o grande, cooperativa agraria, sociedad laboral o para diferentes titulares agrarios (como secretaria, como comercial, etc) no debería determinar un encuadramiento diferente al que se ofrece para los trabajadores del Régimen General, aún en el supuesto de que entendiéramos que se trata de trabajadores que trabajan en ciertas épocas del año, ya que lo relevante debe ser la forma como se desarrollen las tareas (en actividades agrarias) y no el sitio donde éstas se lleven a cabo. Por tanto este colectivo debería quedar reconducido al Régimen General, no siéndole aplicable el sistema especial para trabajadores por cuenta ajena agrarios.

A este respecto, el art. 3º del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre, ha venido entendiendo que tienen este carácter los técnicos, administrativos, mecánicos, conductores de vehículos y maquinaria y cualesquiera otros profesionales que, siempre, deben desempeñar su cometido en la explotación agraria. Estos colectivos, por las razones expuestas, deben quedar reconducidos al Régimen General.

3. La realización de labores agrarias con habitualidad y como medio fundamental de vida.

Sí resultan características las últimas dos condiciones referenciadas en el art. 2º del Decreto 2123/1971, de 23 de julio y en el correlativo art. 2º del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre: la realización de labores agrarias y cómo deban desarrollarse éstas: con habitualidad y como medio fundamental de vida.

Estas dos especialidades sí son las que deben predicarse de aquéllos que se deben insertar en el REA, y son peculiares en relación a las condiciones que deben reunir el resto de trabajadores del Sistema de la Seguridad Social. Tanto que las labores sean o tengan la consideración de agrarias en sentido estricto y deban desarrollarse con habitualidad como el hecho de que éstas constituyan el medio fundamental de vida o la forma de subsistencia económica básica para los trabajadores agrarios. Estas condiciones resultan fundamentales para la configuración del Régimen especial y parecen ser condiciones exigibles tanto a los trabajadores por cuenta propia como a los trabajadores por cuenta ajena, de forma que tal aspecto debería añadirse siempre al mero hecho de la realización de labores agrarias, y, por lo que a nosotros afecta, a

la forma de llevar a efecto las labores agrarias los trabajadores por cuenta ajena agrarios.

Así, el art. 2º del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre entiende que concurren los requisitos de habitualidad y medio fundamental de vida de la actividad agraria (a los que, a su vez alude el art. 2º del D. 2123/1971, de 23 de julio), cuando el trabajador (ya sea por cuenta propia o por cuenta ajena, ya que este precepto se dedica a ambos): *...dedique su actividad predominantemente a labores agrícolas, forestales o pecuarias, y de ella obtenga los principales ingresos para atender a sus propias necesidades y las de sus familiares a su cargo, aún cuando con carácter ocasional realice otros trabajos no específicamente agrícolas.*

A estos efectos, la alteración del art. 2º del Decreto 2123/1971, de 23 de julio concreta hoy día más exactamente, con criterios más concretos y estrictos, cuándo debemos entender que concurren tales condiciones de habitualidad y medio fundamental de vida aunque referidos al trabajador por cuenta propia, criterios que pasamos a enumerar (Vid. Disposición derogatoria tácita Ley 18/2007, de 4 de julio) derogando el art. 5º del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre, que se dedicaba precisamente al mismo objetivo, pero de forma más vaga¹⁵⁷):

¹⁵⁷ Exactamente, el art. 5º del decreto 3772/1972, de 23 de diciembre (no derogado expresamente, pero contrario al contenido de la Ley 18/2007, señala: *...Quedarán comprendidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social los trabajadores por cuenta propia que, además de las condiciones exigidas en el art. 2º del Reglamento, reúnan las siguientes:*

1º. *Que sean mayores de 18 años.*

2º. *Que sean titulares de pequeñas explotaciones agrarias, entendiéndose por tales aquellas cuyo líquido imponible por Contribución Territorial Rústica y Pecuaria no sea superior al límite que se fije por el Ministerio de Trabajo.*

A estos efectos se tendrán en cuenta todas las fincas que cultive cada titular de explotación agraria, sea o no sea propietario de las mismas.

La elevación del líquido imponible sobre el límite señalado no tendrá efectos excluyentes cuando se origine únicamente por mejoras de cultivo de la propia explotación agraria.

3º. *Que realicen la actividad agraria en forma personal y directa en estas explotaciones, aun cuando se agrupen permanentemente con otros titulares para la ejecución de labores en común u ocupen también trabajadores por cuenta ajena, sin que ninguno de éstos tenga carácter de fijo y sin que el número de jornales totales satisfechos a los eventuales supere anualmente el número de los que percibiría un trabajador fijo.*

Por excepción, no será aplicable esta limitación relativa al empleo de trabajadores por cuenta ajena:

- a) *Si el titular de la explotación, varón, se encuentra imposibilitado para el trabajo.*
- b) *Si el titular que sea mujer se encuentra en estado de viudedad o imposibilitado para el trabajo.*

La presente norma será de aplicación, en ambos casos, siempre que no haya hijos o parientes varones, mayores de dieciocho años, que convivan con la familia.

- 1) En relación con el hecho de que la actividad agraria deba ser el medio fundamental de vida del autónomo agrario, y, para cada titular de la explotación agraria, se fijan unos rendimientos anuales netos y máximos al año, que no pueden superarse: el 75% del importe, en cómputo anual, de la base máxima de cotización establecida en cada momento en el Régimen General de la Seguridad Social. Para el año 2010, el importe de la base máxima de cotización es de 3.198 euros/mensuales (art. 2º.1º Orden TIN/25/2010, de 12 de enero, por la que se desarrollan las normas de cotización a la Seguridad Social, desempleo, Fondo de garantía salarial y Formación profesional, contenidas en la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010).
- 2) Además, estos trabajadores deben demostrar un grado de dedicación elevado a las labores agrarias, para entender que se cumple, así, el requisito de desarrollar tales tareas agrarias con carácter de habitualidad. Entiende la norma que ello exige que, cuando se trate de titulares de la explotación económica, al menos, el 50% de las rentas totales percibidas de la explotación agraria y el 50% de su tiempo total se dedique a tal explotación. Se ha de percibir, pues, un cierto porcentaje de rentas derivado de la realización de actividades agrarias y actividades complementarias a las agrarias (atendiendo a la definición que de explotación agraria y de actividades complementarias aporta la misma Ley 18/2007, de 4 de julio, ya analizada), y además, deben obtener también, siempre directamente de las actividades agrarias en sentido estricto (excluyendo las complementarias) un porcentaje de rentas mínimo. En concreto:
 - 1) Las rentas derivadas de la realización de actividades agrarias y las complementarias a éstas deben alcanzar el 50% de las rentas totales obtenidas, y, además.
 - 2) Las rentas procedentes directamente de la actividad agraria han de superar el 25% de su renta total.

En relación al tiempo dedicado a llevar a efecto tales tareas, el tiempo dedicado a actividades agrarias o complementarias ha de ser superior a la mitad de su tiempo de trabajo total.

Volviendo al trabajador por cuenta ajena y, como punto de partida, pues, los trabajadores por cuenta ajena agrarios deben cumplir también con estas dos condiciones aunque pudiera parecer que, por lo menos una de ellas, debiera ser sólo aplicable a los trabajadores por cuenta propia: nos referimos a la habitualidad. Y ello porque el art. 1º de la Ley 20/2007, de 11 de julio, reguladora del Estatuto del trabajo autónomo (que reproduce el concepto de trabajador por cuenta propia o autónomo que se contiene en el art. 2.1º del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto¹⁵⁸) alude a que la realización de una actividad con carácter habitual es uno de los condicionamientos que determinan la definición de estos sujetos como autónomos incluidos en el ámbito de

¹⁵⁸ Según este artículo: *...Se entenderá como trabajador por cuenta propia o autónomo aquel que realiza de forma habitual, personal y directa una actividad económica a título lucrativo, sin sujeción por ella a contrato de trabajo y aunque utilice el servicio remunerado de otras personas.*

aplicación de la Ley, lo que significaría que la nota de habitualidad sería sólo predicable de los autónomos, en nuestro caso, de los autónomos agrarios.

Contrariamente, la nota de la habitualidad se exige a todos los trabajadores encuadrados en el REA, tanto por cuenta ajena como por cuenta propia (ex. art. 2º Decreto 2123/1971, de 23 de julio y art. 2º Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre, ambos en vigor). La nota de habitualidad, en el caso de los autónomos de cualquier sector de actividad, pretende dejar fuera de protección a las actividades que se realicen de forma esporádica o no continuada, por las que no se produce encuadramiento alguno, mientras que la nota de la habitualidad predicada de la realización de actividades agrarias pretende configurar un encuadramiento en un Régimen que sólo acoge a quienes se dediquen habitualmente a la realización de tales labores, en tal sector de actividad, lo que implica que la habitualidad solamente viene referida a ese tipo de labores, y significa también reconocer un cierto grado de exclusividad del trabajador en la ejecución de las mismas.

Esta comprensión debe extenderse a los trabajadores por cuenta propia agrarios. El entendimiento de la nota de la habitualidad referida al trabajador por cuenta ajena debe entenderse como contraria al carácter ocasional de los servicios, en términos similares a como se entiende que la actividad laboral que determina el encuadramiento de cualquier trabajador en el Sistema e implica un compromiso de ejecutar esa labor de forma continuada (art. 7º LGSS). No obstante, en la labor agraria, la labor de los trabajadores por cuenta ajena precisamente se caracteriza por el hecho de que la prestación de los servicios agrarios puede no ser continuada y el sistema especial que debe mantener el Sistema especial de trabajadores por cuenta ajena agrarios permite que los trabajadores por cuenta ajena tengan períodos de inactividad, durante los cuales persiste la obligación de cotizar, aunque en ese caso el responsable del pago de dichas cuotas es el mismo trabajador por cuenta ajena.

De cualquier forma, los períodos de inactividad “permitidos” son limitados, lo que significa que sí, que ha de existir un cierto grado de compromiso o de habitualidad en la ejecución de las tareas del trabajador por cuenta ajena agrario, pero esa habitualidad se encuentra bastante atenuada y puede existir períodos dilatados de tiempo en los que el trabajador por cuenta ajena no realice labores agrarias para un empresario agrario, y, aún así, pueda seguir quedando comprendido en el futuro Sistema especial para trabajadores por cuenta ajena agrarios (por seguir perteneciendo al censo agrario).

Ligada a la anterior, aparece la condición de que los trabajadores agrarios desarrollen labores agrarias como medio fundamental de vida, un requisito éste difícil de medir en la práctica y cuya comprobación va a depender, en gran parte de las ocasiones, del supuesto de hecho planteado. En este sentido, la exigencia de que las labores agrarias constituyan el medio fundamental de vida de los trabajadores agrarios por cuenta propia incluidos en el actual Sistema especial de autónomos agrarios encuentra una justificación clara, ya que solamente se permite la pertenencia a este Sistema especial de aquellos autónomos que utilicen sus pequeñas explotaciones agrarias como medio de subsistencia económica.

En cambio, el requisito de que la labor agraria constituya el medio fundamental de vida para el trabajador por cuenta ajena agrario carece de un razonamiento claro y no cabría, por tanto, que se limitaran las rentas que puede percibir un trabajador por cuenta ajena agrario derivadas de la ejecución de las labores agrarias, lo que sí ocurre en el caso del trabajador por cuenta propia agrario incluido en el Sistema especial agrario para trabajadores autónomos agrarios. Su exigencia deriva de la necesidad de que la labor agraria sea la de mayor entidad dentro de las que puede llegar a desarrollar un trabajador dedicado al sector, pero las rentas percibidas por un trabajador agrario que trabaje para un empresario agrario no deben limitar o condicionar su encuadramiento en el futuro Sistema especial agrario.

Efectivamente, como se verá posteriormente, la finalidad de establecer un sistema especial de cotización para los trabajadores agrarios en el RG (que permanecerá cuando se elimine el actual REA para trabajadores agrarios) pretende acoger aquellas singularidades que –aparte de ofrecer una cuantía de cotizaciones inferior a las del RG- recogen una protección social para un colectivo cuya forma de prestar sus servicios responde a una actividad, como la agraria, caracterizada por el hecho de que no sean exigibles sus servicios todos los días del año, razón por la que nos encontramos frecuentemente con figuras precarizadas de trabajadores por cuenta ajena, que trabajan algunos días del año pero permanecen inactivos otros tantos días del año. Ello no tiene nada que ver con las rentas percibidas. La habitualidad y el medio fundamental de vida de los trabajadores por cuenta ajena agrarios concurrirían cuando aparezcan las notas que al efecto señala el art. 2º del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre.

4. Inclusiones y exclusiones de colectivos específicos.

Finalmente, se detiene, además, la norma en listar ciertos colectivos de trabajadores si se ocupan de tales tareas, a efectos de entenderles incluidos en el campo de aplicación del REA. Así, quedan comprendidos en el REA, al contemplarse de forma expresa (art. 3º D. 3772/1972, de 23 de diciembre):

- Los pastores, guardas rurales y de cotos de caza y pesca que tengan a su cargo la custodia de ganado o la vigilancia de explotaciones agrarias, ya trabajen para uno o para varios propietarios.
- Los trabajadores ocupados en faenas de riego y en labores de limpieza, monda y desbroce de acequias, brazales e hijuelas, cuando estos trabajos no tengan otro fin que el aprovechamiento de las aguas para uso exclusivo de las explotaciones agropecuarias.

Todos estos deberían quedar encuadrados en el Sistema especial para trabajadores por cuenta ajena ya que cumplen las condiciones que hasta el momento han quedado expuestas.

Pero, además, como se ha señalado anteriormente, también señala la norma que pueden considerarse operaciones agrarias las que no sean propiamente labores agrarias pero se desarrollen en las explotaciones agrarias. En tal caso, esas operaciones son en elementos auxiliares de tales explotaciones agrícolas, y tienen que efectuarse, de forma habitual, y con remuneración permanente, de forma que se entiende que tienen este carácter los técnicos, administrativos, mecánicos,

conductores de vehículos y maquinaria y cualesquiera otros profesionales que, siempre, deben desempeñar su cometido en la explotación agraria (art. 3º Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre). No parece, no obstante, que este segundo colectivo debiera encuadrarse en el sistema especial para trabajadores autónomos agrarios, y, por tanto deberían reconducirse, hacia el Régimen General, sin más.

Finalmente, *a sensu contrario*, no tienen la consideración de trabajadores por cuenta ajena agrarios a estos efectos (art. 4º D. 3772/1972, de 23 de diciembre), y quedan encuadrados en el RG en todo caso:

- i) Los mecánicos y conductores de vehículos y maquinaria cuyos propietarios arrienden sus servicios para labores agropecuarias sin ser titulares de una explotación o cuando siéndolo no los utilicen en la misma.
- ii) Los operarios que trabajen directamente por cuenta de las empresas cuya actividad es la de aplicaciones fitopatológicas.
- iii) El personal de guardería del Instituto Nacional para la conservación de la naturaleza y del Instituto Nacional de Reforma y desarrollo agrario, el personal fijo no funcionario del Instituto Nacional para la conservación de la naturaleza y el personal dedicado a actividades resineras comprendidas en el Sistema especial correspondiente, establecido con arreglo a lo previsto en el art. 11 de la Ley de la Seguridad Social, de 21 de abril de 1966 (art. 14 LGSS actual).

Todos ellos quedarían fuera, pues, del Sistema especial de trabajadores por cuenta ajena agrarios, en conexión con la línea adoptada hasta el momento por las normas aplicables al REA y en relación con los argumentos ya reproducidos en las líneas anteriores.

5. El concepto del empleador de trabajadores por cuenta ajena agrarios.

Tal como se señalaba anteriormente, los frutos y productos sobre los que recaigan tales operaciones deben obtenerse directamente en explotaciones agrarias, forestales o pecuarias. A tal efecto, completa el art. 8º del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre, los titulares de tales explotaciones agrarias pueden realizar las operaciones individualmente o en común, mediante cualquier clase de agrupación, incluidas las que adopten la forma de cooperativa o de grupo sindical. Es decir, son todos ellos trabajadores autónomos pero actúan explotando su actividad agraria en común con otros, quienes también adquieren la condición de autónomos agrarios.

No obstante, los autónomos que quedan integrados en el Sistema especial de trabajadores autónomos agrarios deben trabajar de forma personal y directa, lo que exige el que, cuando adquieran la condición de empleador, solamente pueden contratar a cierto número de trabajadores por cuenta ajena en su explotación. Más en concreto, solamente se permite la contratación de un número máximo de trabajadores por cuenta ajena por cada titular de explotación agraria (Vid. Art. 2º Decreto 2123/1971, de 23 de julio), de forma que se entiende que si se contrata a un mayor número de trabajadores por cuenta ajena se pierde la condición de trabajador autónomo agrario, a estos efectos. Ello significa que el trabajador autónomo que sea titular de una explotación agraria:

- 1) Por ostentar la condición de titular de la explotación, se presume que es trabajador por cuenta propia agrario susceptible de quedar integrado en el Sistema especial de autónomos agrarios, siempre y cuando trabaje de alguna forma en ella. Si no es así, no resulta obligatorio encuadramiento alguno.
- 2) Ha de trabajar en tal explotación agraria de forma personal y directa, lo que se entiende que no puede ocurrir cuando ocupe un número muy alto de trabajadores por cuenta ajena en su explotación agraria.
- 3) Por ello, cada titular que exista en una explotación agraria no puede ocupar más de dos trabajadores fijos o, de tratarse de trabajadores con contrato de duración determinada, que el número total de jornales satisfechos a los eventuales agrarios no supere los 546 en un año, computado de fecha a fecha.
- 4) Si existen varios titulares agrarios en una misma explotación agraria, todos ellos en alta en el Sistema especial, se añade al número de trabajadores o jornales previstos en el párrafo anterior, un trabajador fijo más, o 273 jornales al año, en caso de trabajadores eventuales, por cada titular de la explotación agraria, excluido el primero.

Con respecto al trabajador por cuenta ajena, la actividad agraria que ocupe al trabajador por cuenta ajena debe tener un empleador agrario, que es quien configura y define cómo desarrollan sus actividades los trabajadores por cuenta ajena, por lo que la inclusión corresponde a los trabajadores por cuenta ajena, independientemente de si el empleador de los agrarios se encuadre en el RETA o en el Sistema especial de autónomos agrarios adscrito al RETA.

Y, a estos efectos, el concepto de empresario agrario nos viene dado por el art. 4º del Decreto 2123/1971, de 23 de julio¹⁵⁹, precepto completado por el art. 7º Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre¹⁶⁰, donde se relacionan las obligaciones a las que éste queda obligado por ostentar tal condición, relacionadas con el encuadramiento, la cotización y la recaudación de las cuotas de los trabajadores a su cargo. Igualmente, el concepto del empresario en el REA se reitera nuevamente en el art. 10.2º RD 84/1996, de 26 de enero, en los mismos términos que en el Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre¹⁶¹.

A este respecto, el art. 2º Ley 19/1995, de 4 de julio también nos aporta el concepto del titular de la explotación que coincide con la persona física o jurídica que ejerce la actividad agraria organizando los bienes y derechos integrantes de la explotación con

¹⁵⁹ Se considera empresario a *toda persona natural o jurídica, pública o privada, que sea titular de una explotación agraria. En todo caso, se reputará empresario a quien ocupe a trabajadores por cuenta ajena en labores agrarias.*

¹⁶⁰ En este precepto se añade que: *El titular de la explotación podrá serlo por su condición de propietario, arrendatario, aparcerero u otro concepto análogo, de las fincas que constituyen la respectiva explotación.*

¹⁶¹ Únicamente se señala en este artículo que: *...En el REA se reputará empresario a quien ocupe trabajadores por cuenta ajena en las labores agrarias determinadas en las normas reguladoras del campo de aplicación de dicho Régimen, ya sea con el carácter de propietario, arrendatario, aparcerero u otro concepto análogo.*

criterios empresariales y asumiendo los riesgos y responsabilidades civil, social y fiscal que puedan derivarse de la gestión de la explotación.

6. Los familiares colaboradores del empresario agrario..

El art. 3º del Decreto 2123/1971, de 23 de julio se dedica a excluir a los familiares colaboradores del empresario agrícola de ser considerados como trabajadores por cuenta ajena –al igual que se hace respecto al RG con los familiares colaboradores del empresario, a quienes se encuadra en el RETA, a no ser que se demuestre la condición de trabajadores por cuenta propia de los mismos ex.art. 7.2º LGSS y, como consecuencia de entender que no cumplen éstos la condición de trabajador por cuenta ajena determinante de tal inclusión, ya que por definición serían trabajadores autónomos (art. 1.3.e) ET)-.

Al respecto, lo primero, debe ponerse en relación tal precepto con el art. 1.3.e) ET y entender que el grado de parentesco al que debe referirse la mentada exclusión ha de ser el segundo grado de parentesco, y no el tercero, aunque tal referencia se contiene todavía en el art. 3º del Decreto 2123/1971, de 23 de julio –que mantiene tal redacción pese a haber sido modificado en su redacción recientemente por la DF 1ª de Ley 18/2007, de 18 de julio¹⁶² que afecta, por tanto, al contenido de tal precepto, en donde se debería haber aprovechado para unificar toda la legislación –tanto en materia laboral como en materia de seguridad social al respecto, en concreto para unificar la materia con el régimen aplicable a los trabajadores autónomos colaboradores (también contenida todavía en el art. 3º del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto).

Según se señala hoy: *...Estarán igualmente incluidos en este Régimen especial como trabajadores por cuenta propia el cónyuge y los parientes, por consanguinidad o afinidad, hasta el tercer grado inclusive, del titular de una explotación agraria, que no tengan la consideración de trabajadores por cuenta ajena, siempre que sean mayores de 18 años y realicen la actividad agraria de forma personal y directa en la correspondiente explotación familiar.*

Encontramos, por lo demás, ciertas diferencias hoy con la definición del familiar colaborador del empleador contenida en el mentado art. 3º del Decreto 2123/1971, de 23 de julio, diferencias que deberían desaparecer a efectos de evitar distorsiones. Y así, llama la atención que desaparece el hecho de que se exija la convivencia con el familiar para que se aplique la presunción iuris tantum de que el trabajador es autónomo. En su lugar, se exige que el trabajador en cuestión sea mayor de 18 años¹⁶³ y realice la actividad agraria de forma personal y directa en la correspondiente

¹⁶² Según se señala en este precepto: *...Estarán igualmente incluidos en este Régimen especial como trabajadores por cuenta propia el cónyuge y los parientes, por consanguinidad o afinidad, hasta el tercer grado inclusive, del titular de una explotación agraria, que no tengan la consideración de trabajadores por cuenta ajena, siempre que sean mayores de 18 años y realicen la actividad agraria de forma personal y directa en la correspondiente explotación familiar.*

¹⁶³ Aunque parte pudiéramos entender que la prohibición de poder encuadrarse en un Régimen de seguridad social para trabajadores autónomos hasta no alcanzar la edad de 18 años (esta prohibición se encuentra nuevamente formulado en este precepto, relativamente actual), esta prohibición se ha estimado que debería desaparecer al señalarse en el art. 9º de la L. 20/2007,

explotación familiar, de forma pareja a como se regula el mismo aspecto en el RETA (art. 3º Decreto 2530/1970, de 20 de agosto) :

En estos casos si, como señala tal precepto, el trabajador no tiene la consideración de trabajador por cuenta ajena, corresponde su exclusión del REA y su inclusión correspondiente bien en el Sistema especial para los autónomos agrarios o bien en el RETA (Vid. Ley 18/2007, de 18 de julio), en su caso.

De cualquier forma sería deseable que se alterara la redacción del precepto en dos aspectos:

1º) En lo relativo a la limitación de 18 años para poder ser autónomo agrario. Gran parte de la doctrina mantiene que la exigencia de los 18 años ha desaparecido en la L. 20/2007 para la pertenencia al RETA (art. 6º Ley 20/2007, de 11 de julio).

2º) En lo relativo a la alusión al tercer grado de parentesco. Debe tratarse del segundo grado de parentesco, en línea a lo señalado en la normativa laboral (art. 1.3.e) ET).

Por último, dos aspectos a resaltar de la Ley 18/2007 son los contenidos, respectivamente en sus Disposiciones adicionales 2ª y 3ª.

Señala la Disposición adicional Segunda que: *las referencias al cónyuge del titular de la explotación agraria contenidas en esta Ley se entenderán también realizadas a la persona ligada de forma estable con aquél por una relación de afectividad análoga a la conyugal una vez que se regule, en el ámbito de aplicación del Sistema de la Seguridad Social y de los Regímenes que conforman el mismo, el alcance del encuadramiento de la pareja de hecho del empresario o del titular del negocio industrial o mercantil o de la explotación agraria o marítimo-pesquera.*

Por tanto, la alusión al parentesco la hemos de entender realizada hasta en los supuestos de una mera unión de hecho, a los efectos de procurar el encuadramiento de las personas afectadas, aunque siempre y cuando se cumpla el resto de las previsiones específicas aplicables para la pertenencia como autónomos al RETA (o al Sistema especial en su caso).

Por su parte, la Disposición adicional Tercera señala: *...Los hijos del titular de la explotación agraria, menores de 30 años, aunque convivan con él, podrán ser contratados por aquél como trabajador por cuenta ajena, sin cotización por la contingencia por desempleo y, consecuentemente, sin que puedan acceder a la correspondiente cobertura.*

Como un precepto gemelo al que se incluye en la DF 11ª de la L. 20/2007, de 11 de julio, los familiares colaboradores del empresario agrario pueden ser también contratados como trabajadores por cuenta ajena, aunque en ese caso no tendrían

de 11 de julio, que: *Protección de menores. Los menores de dieciséis años no podrán ejecutar trabajo autónomo ni actividad profesional ni siquiera para sus familiares.* A sensu contrario los términos de tal prohibición permiten entender que sí pueden desarrollar actividades que tengan la consideración de actividad autónoma aquéllos trabajadores independientes que cuenten con 16 años, y, por tanto cuando sean menores de 18 años.

derecho a percibir la prestación por desempleo. En cuanto a la posible pertenencia de este colectivo al Sistema especial de trabajadores dependientes agrarios, podría perfectamente posibilitarse desde el punto de vista de que quedarían a todos los efectos asimilados a los trabajadores agrarios (en cuanto a la forma de prestar sus servicios agrarios).

En cualquier caso, las modificaciones que se proponen mejorarían la comprensión de los preceptos respectivos a los que se ha aludido pero no necesitan ser incorporados en la norma de integración dado que estas exclusiones juegan por sí mismas respecto a todos los trabajadores del RG y del RETA, y los trabajadores integrados en el sistema especial lo están en el RG.

7. Primeros apuntes para la configuración de las notas trabajador dependiente agrario encuadrado en su sistema especial propio.

En definitiva, quedan naturalmente comprendidos en el REA, al igual que para pertenecer al Sistema de la Seguridad Social (ex art. 7º LGSS) los trabajadores por cuenta ajena en los términos del art. 1.1º ET, que sean españoles, que, teniendo 16 años y trabajando en España, además:

- 1) Se ocupen en el sector agrario, desarrollando personalmente, labores agrarias en los términos expuestos en explotaciones agrarias, también con los límites que se creen al respecto, o cuando
- 2) dedicándose a labores no consideradas agrarias sean complementarias de aquéllas, en establecimientos agrarios.

Hemos debido acudir al Decreto 2123/1971, de 23 de julio para aplicar las definiciones de labores y operaciones agrarias, y también a las normas que reforman el contenido del Decreto 2123/1971, de 23 de julio (art-2º) en lo que no haya sido derogado.

Al respecto, la Ley 18/2007, de 4 de julio¹⁶⁴, que modifica el campo de aplicación de los trabajadores autónomos agrarios, deroga todos los preceptos contenidos al respecto en el Decreto 2123/1971, de 23 de julio (redacta de nuevo el art. 2º del mentado Decreto 2123/1971), pero no hace lo propio con los contenidos en el Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre, por lo que deberemos atender a su contenido y considerar vigentes, en principio, a salvo de lo que se señala más adelante, todos aquellos preceptos que no se opongan a la Ley 18/2007, de 4 de julio.

Asimismo, el futuro sistema especial para trabajadores por cuenta ajena agrarios debe hacer igualmente desaparecer aquellos preceptos que también sean sustituidos por la norma que a tal efecto se cree. Deben seguir resultando útiles, en cambio, ciertas definiciones o ciertos conceptos integrados en el mentado Reglamento, que posiblemente deban entenderse sustituidos por las normas que han posibilitado en estos últimos años la tan necesitada evolución del sector agrario, particularmente la Ley 19/1995, de 4 de julio, sobre modernización de explotaciones agrarias, que es la que se toma de referencia en la norma que crea el Sistema especial de trabajadores

¹⁶⁴ Exactamente queda derogado el art. 5º del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre que alude exactamente a

autónomos agrarios (en Ley 18/2007, de 4 de julio¹⁶⁵), que, a los efectos que nos ocupan, debe servirnos de orientación a la hora de trazar los puntos esenciales de la configuración del Sistema especial para trabajadores por cuenta ajena, en concreto, para delimitar lo que sea la labor agraria y el establecimiento agrario.

II. ACTOS DE ENCUADRAMIENTO.

En materia de encuadramiento, la norma que rige actualmente es el Capítulo II del Decreto 2123/1971, de 23 de julio, en aquellos preceptos no derogados tácitamente tras la aplicación de otras normas, ya que las especialidades sobre afiliación, altas y bajas de los trabajadores agrarios, actos que en este sector tienen lugar con la inscripción de los trabajadores en el denominado censo agrario, son objeto de tratamiento en el Decreto 84/1996, de 26 de enero, que aprueba el Reglamento general sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social. Más exactamente, en su artículo 45, aplicable hoy a los trabajadores por cuenta ajena del sector. Tal precepto, además, ha sido redactado de nuevo¹⁶⁶ recientemente, por el Decreto 1382/2008, de 1 de agosto, que desarrolla la Ley 18/2008, de 4 de julio y la Ley 20/2007, de 11 de julio, en relación con la salida del precepto del trabajador autónomo agrario integrado en el RETA¹⁶⁷. Esta última norma, a su vez, fue la que derogó el Capítulo III del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre que desarrollaba el Capítulo II del Decreto 2123/1971, de 23 de julio, Capítulo éste que, como se señalaba más arriba permanece, hoy, todavía vigente.

Nos corresponde analizar el contenido de tales normas, y discriminar las que permanecen vigentes y se dirigen hacia el trabajador por cuenta ajena, teniendo en cuenta que, al tratarse de un trabajador dependiente, en los actos de encuadramiento los obligados a llevar a cabo la inicial y las sucesivas altas y bajas en el censo agrario, son no los trabajadores agrarios, sino quien los usa en su explotación agraria, el empleador autónomo agrario, que pertenece al RETA si es titular de la explotación

¹⁶⁵ De hecho, en los objetivos de la Ley 18/2007, de 4 de julio, se menciona el de establecer un Sistema especial para trabajadores por cuenta propia agrarios que recoge los criterios básicos de la normativa de modernización de las explotaciones agrarias, y que va dirigido a reforzar las garantías sociales de los pequeños agricultores y a colaborar en la mejora de las perspectivas de viabilidad del sector. Se incide, a este respecto, en el establecimiento de mecanismos específicos de cotización y en una visión globalizada de todos los componentes de la explotación familiar agraria, con especial incidencia en la incorporación de las mujeres y de los jóvenes, como base esencial para el desarrollo futuro del campo.

¹⁶⁶ Las anteriores reformas del precepto se llevaron a cabo por el RD 459/2002, de 24 de mayo (apartado 1º del precepto); y por el RD 807/2006, de 30 de junio (apartado 1, regla 4º y 5ª), que prolongan la posibilidad del mantenimiento de la inscripción en el censo en situación de inactividad (total o parcial) desde tres meses (90 días) a los 6 meses que se señalan en el precepto en su redacción actual.

¹⁶⁷ Se suprimen las referencias a los trabajadores autónomos agrarios y se aprovecha para señalar que tales actos de encuadramiento producen efectos en orden a la cotización y a la acción protectora conforme a lo establecido en el art. 35 del Reglamento. En este Reglamento se señalan también tras la reforma, los efectos de las altas y el encuadramiento con otras obligaciones de cotización de los empleadores de los trabajadores por cuenta ajena agrarios

agraria, pero puede o no quedar integrado en el denominado Sistema Especial para trabajadores autónomos agrarios, y como tal se le apliquen las especialidades en materia de cotización señaladas en tales normas, según cumpla las condiciones que se establecen.

Después, configuraremos las diferentes notas especiales o singulares que deben caracterizar las operaciones formales de inscripción en el censo a los subordinados agrarios predicables de todos aquellos que puedan quedar integrados en el campo de aplicación –descrito según lo previsto en el apartado anterior- y que, por tanto, deben quedar plasmadas en la norma de integración creada al efecto, aunque no hay que olvidar que en materia de afiliación la LGSS es aplicable a todo el Sistema y podría entenderse que constituye también el adecuado amparo legal de la regulación reglamentaria general, por lo que deberíamos omitir o remitir a la norma general aquellos preceptos que simplemente reiteren aquélla o no establezcan peculiaridades necesarias tras la creación del sistema especial.

Por lo demás, debemos recordar que la última reforma del reglamento de afiliación se ha llevado a cabo para adecuar tal norma al nuevo Sistema especial de autónomos agrarios, por lo que hemos de entender que su tenor literal se aplica hoy solamente para los trabajadores por cuenta ajena que deben ser objeto de inclusión en la norma de integración referida al sistema especial de trabajadores dependientes agrarios.

Como punto de partida, la actividad de los trabajadores agrarios se caracteriza principalmente porque se desarrolla de forma discontinua y existen períodos del año en que pueden sucederse períodos prolongados de inactividad y, al tiempo, muchas veces se desconoce, antes de que se desarrollen tales tareas en la actividad agraria, cuándo van a iniciarse las mismas, y también cuando finalizan, pero, en cualquier caso, el objetivo es conseguir que, aunque se desconozca cuándo va a iniciarse la actividad el trabajador por cuenta ajena se incorpore en el censo y después se corrija la realidad a las previsiones, y, al mismo tiempo se pretende facilitar la protección del trabajador en períodos de inactividad, posibilitando que pueda seguir en el censo y que pueda también cotizar en esa situación (a los efectos de no perder tampoco parte de protección social, como se verá más adelante).

Al tiempo, también late el objetivo de proteger al agrario frente a la desocupación instaurando un sistema proteccional especial (su protección social es más amplia que la del trabajador por cuenta ajena del RG) y posibilitando el desarrollo de actividades varias no agrarias, junto con las que serían consideradas propiamente agrarias, permaneciendo inscrito en el censo, aunque con obligación de cotizar. A priori debe destacarse del régimen especial agrario que las características más importantes de la regulación contenida actualmente en su normativa aplicable en materia de afiliación, altas y bajas consistirían fundamentalmente en que:

1º) El alta en el censo no lleva consigo siempre que el agrario dependiente esté desarrollando en ese momento la actividad agraria, tal como se define en su normativa de campo de aplicación, de forma que se puede permanecer en alta en el censo en situaciones de inactividad, y, entonces, la baja en el censo resulta obligatoria, excepto en algunos supuestos, en los que se posibilita el seguir estando en el censo a cambio de seguir cotizando, mientras.

2º) No existe una conexión absoluta entre el desarrollo de la actividad y el comienzo de la obligación de cotizar (a diferencia de lo que ocurre en el RG) ya que en los períodos de inactividad agraria no se trabaja pero permanece la obligación de cotización si continúa el alta en el censo –obligación ésta de cotización de la que pasa a ser directamente responsable el mismo trabajador por cuenta ajena ya que en esos momentos no existe empleador agrario que pueda ocuparse de mantener el alta en el censo o de efectuar la cotización por el trabajador-.

3º) Se alude a que el trabajador agrario debe acreditar que la actividad agraria se desarrolle con habitualidad y como medio fundamental de vida pero, en cambio, no se exige exclusividad en el desarrollo de la actividad agraria (se permite la pluriactividad en períodos limitados de permanencia en el censo, en los que no existe la habitualidad en las labores agrarias porque éstas son ocasionales o accesorias, entonces),

4º) Los efectos del alta en el censo generan efectos peculiares en orden a la cotización (exigible con ciertas particularidades también en situaciones de inactividad) y también en orden a la obtención de prestaciones (aunque no se genera derecho a la percepción de algunas de ellas aunque el trabajador permanezca en el censo si falta el requisito de estar al corriente en el pago de las cuotas, tal como se verá en el apartado siguiente). De esta forma, quiebra la concepción, sí existente en el RG, de que el alta en el Régimen respectivo juega como requisito imprescindible y que de alguna forma ésta garantiza el acceso a las diferentes prestaciones reconocidas a los trabajadores encuadrados en el Régimen de referencia. No ocurre lo mismo con la mera inscripción del agrario en el censo.

5º) Existe la necesidad de un conocimiento exacto de las jornadas que efectivamente realizan los trabajadores agrarios ya que de ello va a depender que la cotización y el otorgamiento de las prestaciones derivadas no genere discordancias, por ello el empleador de agrarios debe asumir que debe ofrecer esa labor de información de las jornadas agrarias efectivamente realizadas, tanto a la Tesorería General de la Seguridad Social, como a los trabajadores agrarios por él ocupados.

1. Especialidades en la adscripción al censo de los trabajadores agrarios

En cuanto a la forma de la solicitud de la inscripción, formas de promoverla, plazo, lugar, formalidades para su práctica, efectos de la misma en general, así como la comunicación de las variaciones que tengan lugar durante el desarrollo de la actividad agraria, no presentan especialidades en general, por lo no hace falta una remisión genérica a los preceptos aplicables, contenidos en los arts. 23 y ss del Reglamento 84/1996, de 26 de enero, sin más.

Ésta debe quedar referida a aquellos trabajadores comprendidos en el campo de aplicación del sistema especial de dependientes agrarios, tal como ha quedado éste definido en el apartado anterior. Por tanto, la obligación de la inscripción en el censo queda condicionada a la concurrencia de tales exigencias (en clara correspondencia también a como ocurre en el RG): Asimismo, el momento en que debe llevarse a cabo la obligación de tal inscripción: coincide con el momento en que concurren en el trabajador las condiciones que determinan su inclusión en los términos antedichos (art. 5º del Decreto 2123/1971, de 23 de julio), al igual que lo que ocurre en el Sistema, en general.

En tema de afiliación y alta en el censo, las especialidades quedan referidas a:

1º) **La obligación de inscripción de los trabajadores agrarios se realiza no en la Tesorería General de la Seguridad Social (como en el caso del RG, ex art. 27 Reglamento 84/1996, de 26 de enero), sino en el censo agrario** (art. 45 Decreto 84/1996, de 26 de enero). Y ésta es la primera particularidad relevante predicable del colectivo.

2º) **La inscripción del censo, en la práctica, queda prácticamente asimilada con las operaciones de afiliación y/o altas y sucesivas bajas de los trabajadores de otros sectores producidas en el Régimen General.** Efectivamente, tal como señala el art. 45 Decreto 84/1996, de 26 de enero, la primera inscripción de los trabajadores agrarios en el censo posibilita (surtirá efectos dice literalmente el precepto) a la afiliación en el Sistema de la Seguridad Social (igual que ocurre en el RG) e igualmente la inscripción en el censo equivale a su alta, inicial o sucesiva en el Sistema especial para dependientes agrarios.

Asimismo, igualmente se señala (art. 45 Decreto 84/1996, de 26 de enero) que la inscripción en el censo surte efectos de afiliación al Sistema de la Seguridad Social para aquellos que previamente no estuviesen afiliados y equivaldrá a su alta, inicial o sucesiva, en este, se ha de entender hoy, Sistema especial, produciendo efectos en orden a la cotización y a la acción protectora conforme a lo establecido en el art. 35 del Decreto 84/1996, de 26 de enero, que no obstante incluye las especialidades que, al respecto se presenta en este Sistema especial en orden a los efectos de tal inscripción respecto a las cotizaciones (art. 35.3º).

Así, los efectos derivados de tal operación no van a ser posteriormente los mismos en relación con la obligación conexa de la cotización y con el derecho a la obtención de las correspondientes prestaciones, según vayamos viendo más adelante. No obstante, a salvo de lo que vayamos viendo, las diferentes características y notas que caracterizan a todas estas operaciones de afiliación, altas y bajas, tal como aparecen referidas en el Reglamento antedicho, resultan exportables a todas estas operaciones realizadas en el censo agrario, por lo que en la materia se pueden asimilar las mismas en la norma de integración.

3º) **Las solicitudes de inscripción en el censo deben efectuarse siempre antes del comienzo de la prestación de los servicios**, al igual que ocurre también con el momento de solicitar la afiliación y el alta en el RG (arts. 27, 32, 38 y 43 del Reglamento 84/1996, de 26 de enero), aunque, en ningún caso, como ocurre también para el RG (ex. art. 32 Decreto 84/1996, de 26 de enero) en relación a las altas, tales solicitudes de inscripción inicial pueden solicitarse antes de los 60 días naturales anteriores al previsto para la iniciación de la misma (lo que debería constar también en la norma reglamentaria).

4º) **Las solicitudes de inscripción pueden ser solicitadas de forma aproximada respecto a las fechas de ocupación**, aunque después no se produzca efectivamente la ocupación del dependiente agrario durante las jornadas agrarias previstas, lo que no implica que quede anulada o quede sin efectos aquélla. Como se señalaba anteriormente, no siempre la mera inscripción en el censo coincide con la prestación de servicios agrarios durante todos los días que dure la misma.

Por ello, resulta necesario que, para procurar una formalización sin errores, tales inscripciones se acompañen de otros mecanismos que den publicidad y generen un mecanismo de control acerca de las actividades agrarias que efectivamente han tenido lugar, a los efectos que resulten oportunos (cotización, ante todo). Es decir, la inscripción en el censo no garantiza que todos los días que permanezca tal inscripción los trabajadores agrarios realicen actividades agrarias, motivo por el que el ordenamiento ha debido crear un sistema para que sea conocida la actividad agraria por la TGSS y se puedan justificar tales actividades agrarias por parte del trabajador, es decir, para que salgan a la luz las jornadas efectivamente realizadas (Ello va a ser particularmente útil de cara a la realización de las obligaciones de cotización por parte del empleador de agrarios y por parte del dependiente agrario, como se verá en el capítulo siguiente).

5º) A estos efectos **se debe comunicar a la TGSS qué días prevé el empleador que va a usar a los dependientes agrarios**, antes del comienzo de la actividad agraria (momento que coincide con la solicitud de la inscripción de los dependientes agrarios) **y**, lo más relevante, una vez finalizado cada mes natural (después de producida la inscripción en el censo y la primera comunicación (prevista) de la realización de la actividad agraria), señale dentro de los seis días de cada mes natural, **los días que se ha ocupado a los trabajadores o bien la inexistencia de la actividad agraria en el período inicialmente previsto**.

Señala así la norma (art. 45 Decreto 84/1996, de 26 de enero) que los empleadores de agrarios deben acompañar una comunicación, antes de que comience la efectiva prestación de los servicios, en la forma que determine la Tesorería General de la Seguridad Social, en la que figuren los datos personales y la fecha prevista para la realización de la primera jornada real de cada uno de los trabajadores agrarios que empleen (se ha de entender para los trabajadores agrarios que se empleen con el sistema de las jornadas reales (Vid, sobre cotización apartado siguiente).

Igualmente, dentro de los seis primeros días de cada mes natural, los empresarios deben comunicar a la Tesorería General de la Seguridad Social, en la forma que la misma determine, el número total de jornadas prestadas a los mismos por cada trabajador durante el mes natural anterior o, en su caso, la no realización de la comunicada con carácter previo a la realización de los trabajos agrarios (para trabajadores ocupados y cotizantes por el mecanismo de jornadas reales y también para los trabajadores fijos, como se verá más adelante).

No obstante, si se trata de trabajadores dependientes fijos, en caso de producirse el cese definitivo de su relación laboral, tal comunicación debe realizarse en un plazo diferente: en el plazo de seis días desde la última jornada real realizada. También con el mismo objetivo de posibilitar el control y como un medio de prueba que debe facilitarse al dependiente agrario, **el empleador de trabajadores por cuenta ajena agrarios debe igualmente cumplimentar un justificante de realización de las jornadas reales**. Se ha de realizar al finalizar la prestación de los servicios de los dependientes agrarios y en él debe constar la realización de jornadas reales junto a los datos del empresario, las fechas de iniciación y finalización y el número total de jornadas prestadas. Para proteger igualmente al trabajador, se señala también que tal justificante donde consten las jornadas reales también lo puede obtener el trabajador

de parte de la TGSS, en el que deben aparecer, además, los datos del empresario, el tipo de relación laboral, fija o eventual, las fechas de iniciación y finalización de la actividad agraria, el número total de jornadas prestadas al empresario y las fechas exactas en las que ha tenido lugar la actividad.

Por ello se señala expresamente en el art. 45 del Decreto 84/1996, de 26 de enero, que para acreditar la realización de las labores agrarias y demás circunstancias determinadas para la pertenencia, en nuestro caso al Sistema especial de trabajadores por cuenta ajena agrarios, tanto a efectos del alta como de la permanencia y de la baja en él, los interesados pueden utilizar todos los medios de prueba admitidos en derecho y, en especial, la comunicación de iniciación y finalización de jornadas reales.

Asimismo, el control sobre el derecho al reconocimiento a la inscripción en el censo y su baja en el mismo para los trabajadores por cuenta ajena agrarios corresponde a la Tesorería General de la Seguridad Social, motivo por el que se le concede la potestad de que pueda requerir los datos, documentos o informes pertinentes para acreditar la concurrencia de los requisitos determinantes de dicha inclusión, o de dicha baja en el censo agrario.

Igualmente, a efectos de poder dar suficiente publicidad al número de trabajadores agrarios existentes, se le asigna a la TGSS la obligación de constituir un censo laboral de trabajadores agrarios o a la actualización del existente, así como también a establecer y actualizar, en su caso, un censo de empresarios agrarios, debiendo realizar periódicamente operaciones censales para garantizar la exactitud y vigencia de los datos relativos a los trabajadores (se entiende por cuenta ajena), y también de los datos relativos a los empresarios o empleadores agrarios (incluidos, en su caso, los encuadrados en el sistema especial para autónomos agrarios, ex. Ley 18/2007, de 4 de julio).

6º) Como consecuencia de lo anterior, **la comunicación por parte del empresario de la realización de jornadas reales equivale igualmente a la solicitud de inclusión en el censo** si el trabajador no figurase anteriormente ya inscrito en éste. Y, a su vez, como se ha visto, esta inscripción en el censo tiene un tratamiento parejo (aunque no completamente equivalente) a la afiliación y el alta en el RG.

7º) Igualmente, como la comunicación de inscripción por parte del empleador puede no coincidir exactamente con la fecha exacta de la realización de la actividad agraria (ya que es una mera previsión de inicio de la actividad agraria), si ambos hechos no tienen lugar en el mismo momento temporal y el trabajador inicia o finaliza su actividad agraria por cuenta ajena en fechas distintas a las previstas o comunicadas por parte del empleador (o el trabajador, en su caso) tal inscripción en el censo solamente surte efectos desde el día que comience la actividad agraria en dicho mes y tal baja en el censo solamente surte efectos desde el día en que hubiere dejado de reunir el trabajador las condiciones para estar incluido en tal Régimen.

Por tanto, **la inscripción comunicada debe ser real y las inscripciones ficticias se han de adecuar a la realidad**, en concreto, al momento exacto del inicio de la actividad agraria y al momento final de la realización de tal actividad, cuando no se

cumplen los requisitos exigidos para la pertenencia del sujeto al sistema especial para trabajadores por cuenta ajena agrarios.

8º) En relación a lo anterior, la inscripción en el censo puede no realizarse por meses completos, de forma que **si la realización de la actividad agraria por parte del dependiente agrario no coincide con el principio o el fin del mes natural que se haya comunicado**, en su caso, tal inscripción surte efectos desde el día que comience la actividad agraria en dicho mes y la baja en el censo tiene lugar desde el día en que el empleado agrario deje de reunir las condiciones para estar incluido en el Sistema que le resulte de aplicación.

Y esta especialidad se plasma en el precepto correspondiente en materia de cotización, dado que la regla 5º que aparece en el art. 45 del Decreto 84/96, de 26 de enero, supone una excepción a lo regulado con carácter general en el art. 39 del Reglamento 2064/1995, de 22 de diciembre, en materia de cotización, según el cual la obligación de cotizar nace desde el día primero del mes natural en que se produzca el alta en este Régimen Especial y se inicie la actividad, y se extingue al vencimiento del último día del mes natural en que se cause baja en dicho Régimen, salvo en el supuesto en que el alta en el censo no coincida con la actividad efectivamente realizada (tal como hemos visto). Dicha excepción aparece igualmente mencionada en el art. 35.3º del RD 84/1996, de 26 de enero¹⁶⁸.

Ello significa que, tal como se señala en el art. 39.1º del RD 2064/1995, de 22 de diciembre, en tal caso la cuota mensual se divide por treinta en todos los meses, es decir, en los casos señalados en el art. 45, regla 7ª se permite que la cotización se calcule por días y no se haga por meses completos. Por tanto, en los casos en los que existe discordancia entre los datos que figuran en el censo y los datos reales, se posibilita que no se realice la cotización por meses completos, cotización que, como se verá en el capítulo posterior, es la que corresponde a los trabajadores por cuenta ajena agrarios (art. 38 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre) sino que pueda hacerse respecto a los días reales de actividad del agrario.

8º) **En tema de variaciones de datos este Régimen especial también presenta una especialidad**, derivada precisamente del hecho de que, tal como se señala en el art. 38 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre, el período de liquidación de las cuotas a cargo de los trabajadores será siempre mensual.

Y ello porque, según se señala en el apartado 7º del art. 45 del decreto 84/1996, de 26 de enero, **las variaciones de las circunstancias que concurren en los trabajadores inscritos en el censo y que determinen la modificación de la cuantía de su cotización mensual sólo surten efectos a partir del mes natural siguiente a**

¹⁶⁸ Según se señala en ésta: En los Regímenes de la Seguridad Social que tengan establecido que la cotización debe efectuarse por meses completos, los efectos de las altas y de las bajas respecto de la cotización, en sus diversos supuestos, se entenderán referidos, respectivamente, al día primero del mes natural en que concurren las condiciones determinantes de la inclusión en el Régimen de que se trate y al último día del mes natural en que tales condiciones dejen de concurrir en el interesado, sin perjuicio de lo especialmente previsto en los artículos 45.1.5ª y 49.3ª de este Reglamento.

la fecha en que tales variaciones tuvieron lugar, si fueron comunicadas en plazo. Si tales variaciones no se comunican sino que son conocidas de oficio por la TGSS también surten efectos en el mes siguiente a aquel en que fueron conocidas por este Organismo, excepto si se prueba que tales variaciones tuvieron lugar anteriormente, en cuyo caso éstos tienen lugar desde el mes siguiente al momento en que tales variaciones tuvieron lugar en la realidad. En este último caso, no obstante, sin perjuicio de las sanciones y demás efectos que procedan.

Por lo que se refiere a la baja del trabajador en el censo, por su parte, las especialidades quedan referidas a:

1º) **La baja del trabajador en el censo debe coincidir con el momento en que dejan de acreditarse las condiciones que determinaron el encuadramiento en el sistema especial de trabajadores por cuenta ajena agrarios,** aunque tal como hemos visto, si no ocurre así finalmente y los datos comunicados no coinciden con las jornadas reales o no se inicia o finaliza la actividad agraria coincidiendo con los meses completos cabe el alta por períodos más reducidos al mensual, a pesar de exigirse que se realice la cotización en este sistema especial por meses completos (art. 38 Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre), tal como ya se ha señalado.

2º) **La inactividad en la actividad agraria** (se ha de entender sobrevenida, sino no procedería la inscripción inicial en el censo, que se presupone en este caso) **no siempre exige que se produzca la baja en el censo** y se permite que persista la inscripción en el censo, a voluntad del trabajador, aunque nos encontremos ante un supuesto de inactividad si no es muy prolongada (lo que se entiende que ocurre si no dura más de seis meses consecutivos –antes del RD 807/2006, de 30 de junio que alteró el tenor literal del art. 45 del Decreto 84/96, de 26 de enero eran tres meses-) y **a cambio de que, durante tal período, se ingresen las cuotas por parte del trabajador por cuenta ajena agrario.**

En tal supuesto, se admite que tal inactividad sea total o que tal inactividad se produzca solamente en la actividad agraria, y que, por tanto, en tal período se realicen otras actividades no agrarias (o agrarias pero cuya ejecución no permita la inclusión en el sistema especial para trabajadores por cuenta ajena agrarios, es decir no posibiliten su encuadramiento, lo que se entiende que ocurre cuando no se desarrollen con exclusividad, sino de forma ocasional).

El período máximo permitido para el mantenimiento de esta inscripción ficticia en el censo, no obstante, es de seis meses naturales consecutivos. Antes del Decreto 807/2006, de 30 de junio que redactó nuevamente el art. 45 del decreto 84/1996, de 26 de enero la inscripción ficticia duraba tres meses¹⁶⁹.

¹⁶⁹ Según se hace constar en la Exposición de Motivos de tal Decreto RD 807/2006, de 30 de junio: se pretende ... mejorar la regulación de las bajas de los trabajadores agrarios por cuenta ajena y por cuenta propia en función de su inactividad en labores agrarias y no agrarias. A su vez este nuevo plazo procedía del previo Acuerdo para la mejora del sistema de protección por desempleo de los trabajadores agrarios, de 15 de diciembre de 2005, en el que se señalaba, con meridiana claridad, cuáles eran los objetivos fundamentales de la prolongación del

También se establece en qué momento debe de comenzar el cómputo de estas seis mensualidades. Así:

- a) En el caso de inactividad total, el cómputo de los seis meses comienza desde el momento del cese en sus labores agrarias por cuenta ajena, momento que se entiende producido desde la finalización del último mes en que se hubiera efectuado la última jornada real o, en su caso, desde que se deja de percibir la prestación, el subsidio por desempleo o la renta agraria, y siempre que, además, se ingresen las cuotas fijas correspondientes relativas a dicho trabajador. De este modo, se permite que estos seis meses puedan llegar a ser muchos más y, tras ese lapso temporal, volver a recuperar la condición de trabajador agrario, que es lo que verdaderamente le preocupaba al legislador en el momento en que se redactó la previsión¹⁷⁰.
- b) En el caso de los supuestos en los que el trabajador se dedique con carácter exclusivo, e ininterrumpidamente, a otras actividades, el cómputo de los seis meses comienza desde el día de inicio de la otra actividad.

Se excluyen del cómputo de tales períodos de tiempo (que no se consideran, pues, de inactividad lo que hace que se puedan sumar a los anteriores y que, por tanto, se amplíe el período antedicho de los seis meses), aquéllos en que los trabajadores se encuentren en las situaciones de incapacidad temporal, maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, aunque durante los mismos no tengan derecho los trabajadores al percibo del subsidio correspondiente por falta del período de cotización mínimo exigido, en su caso.

Transcurridos esos seis meses (o más si se añade los períodos que se han visto de maternidad, paternidad,... sin derecho a generar prestación), sí debe solicitarse la baja en el censo. Y debe hacerse dentro del plazo de los seis días siguientes a aquel en que se sobrepase el indicado límite y, entonces, la citada baja surte sus efectos:

- * a partir del día primero del séptimo mes siguiente a aquel en que se iniciaran las otras actividades
- * a partir de la última jornada realizada por el trabajador o
- * a partir de la finalización de la percepción de la prestación, el subsidio por desempleo o la renta agraria.

En cualquier caso, si transcurre ese plazo sin presentarse la solicitud de baja en el censo la Tesorería General de la Seguridad Social puede acordarla de oficio.

Toda esta regulación deriva del hecho de que la situación de inactividad del trabajador permite la subsistencia de la inscripción en el censo, pero durante la situación de inactividad no existe empleador, razón por la que, como señala claramente el

mentado plazo de inactividad de los agrarios: ...aumentar y aflorar empleo, aprovechando las oportunidades de pluriactividad que tienen los trabajadores eventuales agrarios

¹⁷⁰ Vid. Nota previa en relación con los objetivos a cumplir por el RD 807/2006, de 30 de junio.

precepto, debe ser el mismo trabajador el que se encargue de controlar el cómputo de tal período, y de solicitar la baja y el que se encargue, igualmente, de llevar a cabo las cotizaciones o las cuotas fijas que en tal período sean las exigibles durante el período de inactividad, por lo que el trabajador se convierte en sujeto responsable de comunicar todos estos aspectos, como también resulta ser sujeto responsable de cumplir con la obligación de cotizar, durante estos mismos lapsos temporales..

3º) La inactividad del trabajador por cuenta ajena, sin la cotización exigible por parte del trabajador implicado por un período que supere seis meses obliga a la baja en el censo. Ello se traduce en una falta de voluntad del agrario dependiente de querer seguir estando en el censo, ya que no ingresa las cuotas durante el período en que no cumple los requisitos para su integración en el Régimen.

Así las cosas, como se verá, (art. 39.2º RD 2064/1995, de 22 de diciembre) la cotización (por contingencias comunes), deja de ser exigible si durante seis meses naturales y consecutivos el trabajador realiza servicios exclusivos en actividades no agrarias determinantes de la inclusión en un régimen distinto del sistema de la seguridad social. En ese caso no es exigible la cotización, se produce la baja en el censo y también, durante ese período se pierde el derecho a percibir prestaciones propias de los trabajadores agrarios (para aquellos integrados en el sistema especial de trabajadores agrarios).

Si, por el contrario, continúa regulando el art. 45 del Decreto 84/1996, de 26 de enero, el trabajador por cuenta ajena queda adscrito al sistema de cotización por jornadas reales, cuando no existe comunicación de jornadas reales durante seis meses naturales consecutivos, y durante los mismos el trabajador tampoco ingresa la cuota fija correspondiente a esta situación de inactividad (en sistema de jornadas reales, que exige que sea el mismo trabajador quien efectúe la cotización), procede también dar de baja al trabajador por cuenta ajena.

En este caso, la misma Tesorería General de la Seguridad Social ha de proceder a realizar tal baja, con efectos del último día del mes en que realizara la última jornada real comunicada. Se produce, pues, la baja automática del trabajador por parte de la TGSS entendiéndose que, al no realizarse cotización, no permanece la voluntad de seguir perteneciendo o dado de alta en el censo lo cual es independiente de que, durante ese período el trabajador esté inactivo o compatibilice su actividad agraria (en este caso ocasional) con otras de otras características.

Lo relevante es la voluntad que late ante el incumplimiento del pago de las cuotas fijas en situación de inactividad: el no querer seguir estando en el censo agrario, lo que ocurre de forma automática tras el transcurso del plazo máximo para poder permanecer en situación de inactividad.

Se trata de situaciones en las que están excluidos de la pertenencia al censo y, consecuentemente no cotizan por llevar a cabo trabajos que motivan su inclusión en otro Régimen de la Seguridad Social con carácter exclusivo, por un período superior a seis meses consecutivos, y respecto de aquellas mensualidades naturales y completas que acrediten haber prestado ininterrumpidamente en el otro Régimen. En tal supuesto, como veremos en el próximo capítulo, según la regla 2º del art. 39 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre, estos trabajadores no tienen derecho a percibir

prestaciones como tales trabajadores agrarios, aunque obviamente sí tienen derecho, durante este período, a percibir prestaciones de y también a cotizar en los otros Regímenes, en los que el trabajador ha debido encuadrarse. Por tanto, en tales situaciones no se encuentra completamente desprotegido, ya que desarrolla otras actividades de forma sucesiva a las agrarias.

Lo que no permite la norma en cualquier caso es que se acumule la realización de actividades agrarias con actividades de otra índole cuando ello signifique que las actividades agrarias pierden su carácter exclusivo, de forma que, en caso de que el agrario se dedique a cualquier otra actividad pierde la posibilidad de inscribirse en el censo, a no ser que las otras actividades sean ocasionales, y no representen ser el medio fundamental de vida para el trabajador agrario, lo que se entiende que ocurre, tal como hemos visto, en aquellos supuestos en los que la realización de actividades no agrarias no se prolonga por más de seis meses, o en aquellos supuestos en los que, también por menos de seis meses no se desarrolle actividad alguna. No obstante, en estos supuestos debe cotizarse por parte del trabajador, para no perder el derecho a poder percibir prestaciones. Por lo demás, esta exclusividad no existe si las actividades no agrarias se desarrollan a través de un contrato a tiempo parcial (es decir, debe dedicarse a ellas por entero el trabajador)

4º) Pero, aún después de haberse producido la baja en el censo, si, durante la situación de inactividad, los agrarios hubieran trabajado durante un período superior a seis meses, naturales y consecutivos, en actividades no agrarias a los efectos de su inclusión en el sistema especial y, como consecuencia de tales trabajos se hubieran dado de baja en el censo, se posibilita que la recuperación de la inscripción en el censo sea más fácil si se hace en el plazo máximo de tres meses desde dicha baja.

Así, se contempla que una vez han finalizado los trabajos citados o una vez se han agotado las correspondientes prestaciones económicas de la Seguridad Social, incluidas las prestaciones y subsidios por desempleo a que tuvieran derecho por dichos trabajos, pueden solicitar y obtener (recuperar) su inscripción en el censo agrario de la Seguridad Social, **sin necesidad de acreditar nuevamente los requisitos de habitualidad y medio fundamental de vida** para la inclusión en el Régimen Especial Agrario, siempre que la solicitud se formule dentro de los tres meses siguientes a la fecha de finalización de los trabajos o de las prestaciones o subsidios indicados.

Si lo que se pretende es la recuperación de la inscripción en el censo para el trabajador agrario, a pesar de que éste hubiera solicitado la baja (en cuyo caso se entiende que no habrá realizado el pago de las cuotas durante el período de inactividad) bastaría con que se señalara que se podrá recuperar esta condición si esta solicitud se hace en el plazo de tres meses después de transcurridos los 6 meses antedichos, sin más. La alusión a que no resulte necesario acreditar la habitualidad y el medio fundamental de vida evita que deba probarse el carácter esencial de la actividad agraria, estableciendo la presunción de que la vuelta al censo tras ese período de tiempo si se solicita en los tres meses siguientes, se produce por el hecho de que la actividad agraria vuelve a ser exclusiva o esencial como medio de vida. En cualquier caso, tal como se ha visto, la inscripción en el censo se posibilita cuando concurren las condiciones en la actividad que determinen el encuadramiento –en el

sistema especial-, de manera que, aunque no deba demostrarse tal exigencia, si resulta que las actividades agrarias solamente son ocasionales o marginales procedería la baja en el censo y nos encontraríamos con un alta indebida, debiendo aplicar, entonces, las consecuencias que la norma señala para este supuesto.

La referencia a que la habitualidad y el medio fundamental de vida delimiten la actividad agraria atiende al hecho de que la actividad agraria debe ser la que predomine entre cualquier otra, si se desarrollan varias, como medio de subsistencia económica y, entendemos que, respecto al trabajador por cuenta ajena cuenta a efectos de que resulte no compatible con la realización de otras actividades. Por lo demás, ello no puede estar en relación, como se hace respecto a los trabajadores agrarios por cuenta propia, con la cuantía de la renta percibida con origen en tales actividades agrarias.

Por último, se contempla un supuesto en el que se debe prestar especial atención a quiénes son los responsables de llevar a cabo la inscripción inicial y sucesivas de las distintas comunicaciones y bajas del trabajador en el censo agrario. Son los supuestos en los que pueden aparecer varios empleadores agrarios por el hecho de trabajar para varios empresarios agrícolas. Se trata de los casos de los pastores, guardas rurales y de cotos de caza y pesca, y guardas particulares del campo encuadrados en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, que tengan a su cargo la custodia de ganado o la vigilancia de explotaciones agrarias de varios propietarios o titulares. En este caso, todos y cada uno de éstos serán responsables, en forma solidaria, del cumplimiento de la obligación de formalizar la protección por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y de las consecuencias que se deriven de su incumplimiento. Algo que tiene que ver con las especiales obligaciones que también se les asigna a éstos con las obligaciones conexas de protección, sobre todo por la protección de las contingencias profesionales, de cuya cotización también responden solidariamente (Vid. Capítulo posterior).

Por tanto, la incorporación de la establecido en el Reglamento en la correspondiente norma de integración (Ley) podría no ser necesario dado que tales especialidades podrían ser incorporadas en la normativa reglamentaria que desarrolle aquélla en materia de encuadramiento, norma que debería de tener en cuenta todos los comentarios realizados al respecto.

2. Derogación de los preceptos contenidos en el Decreto 2123/1971, de 23 de julio.

Queda, no obstante, por decidir qué ocurre con la regulación que encontramos en el actual Decreto 2123/1971, de 23 de julio, ya que algunos de sus preceptos a día de hoy resultan inaplicables tras la aprobación del Decreto 84/1996, de 26 de enero, que no obstante no se encargó de derogarlos, sino que los dejó en vigor.

Analicemos el contenido de estos preceptos, los arts. 5º a 13º contenidos en el Capítulo II “De la inscripción en el censo y del nacimiento del derecho a las prestaciones”, Secciones Primera. Disposiciones generales (art. 5º) y Sección Segunda: Del censo.

El artículo 5º regula la obligación de cotizar e inscripción de trabajadores en el censo del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social. Su tenor literal es el siguiente:

- 1. La inscripción de los trabajadores en el censo del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social será obligatoria para todos los incluidos en su campo de aplicación.*
- 2. La obligación de cotizar a dicho Régimen Especial, así como la de inscribirse en el censo, nacen desde el momento en que el trabajador reúna las condiciones que determinan su inclusión en el campo de aplicación de la presente Ley. La obligación de cotizar sólo se extingue con la baja del trabajador en dicho censo que resulte procedente, de conformidad con el artículo 11 de la presente Ley.*
- 3. la inclusión del trabajador en el censo no producirá por sí misma el nacimiento de su derecho al disfrute de las prestaciones. Para causar derecho a las prestaciones establecidas en la presente Ley, además de los exigidos para cada una de ellas, es requisito indispensable estar al corriente en el pago de las cuotas, sin perjuicio de los plazos y excepciones señalados en la misma.*

Tal regulación resulta hoy, primero, innecesaria (en cuanto reitera lo ya señalado para el encuadramiento con carácter general) y, segundo, incompleta e incorrecta. Tal como hemos visto los efectos de la inscripción en el censo provocan ciertos efectos, los que aparecen suficientemente concretados y relatados en el decreto 84/1996, de 26 de enero. Por tanto, este precepto debería quedar derogado.

Respecto al contenido de los siguientes artículos, relativos a la Sección 2ª: Del censo, encontramos:

El art. 6ª, del siguiente tenor literal: *En el censo del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social deberán figurar inscritos todos los trabajadores comprendidos en el campo de aplicación del mismo, separados en dos secciones, según sean por cuenta ajena o por cuenta propia, y sin distinción dentro de los primeros, y a los efectos de esta Ley, entre fijos y eventuales.*

Los trabajadores agrarios que realicen su actividad indistintamente por cuenta propia y por cuenta ajena figurarán inscritos en la sección del Censo correspondiente a los Trabajadores por Cuenta Propia, ingresando las cuotas fijas correspondientes a tal condición con independencia de la cotización por jornadas reales y por contingencias profesionales a cargo del empresario.

Tal precepto carece de sentido tras haber desaparecido los autónomos agrarios del censo. De hecho, por ello desaparecen las alusiones a autónomos en el Decreto 84/1996, de 26 de enero, tras la nueva redacción dada al art. 45 por el RD 1382/2008, de 1 de agosto, que desarrolla la Ley 18/2007, de 4 de julio. Abogamos igualmente por que quede derogado. Por lo que se refiere al segundo párrafo del precepto, resulta erróneo tras haber desaparecido la obligación de que los trabajadores por cuenta ajena ingresen ellos (y se responsabilicen también, pues) de las cuotas fijas mensuales en la norma actual, tal como se verá en el posterior capítulo.

El art. 7º y al art. 8º:

Obligación de inscribirse en el censo. Sujetos obligados al cumplimiento de la obligación. Omisión. 1. la obligación de inscribirse en el censo habrá de ser cumplida dentro del plazo y en la forma que reglamentariamente se determine. 2. El cumplimiento de la obligación de solicitar la inscripción en el censo corresponderá: a) A los empresarios, respecto de los trabajadores por cuenta ajena. b) A los trabajadores por cuenta propia. c) En su caso, y en defecto del cumplimiento de las obligaciones anteriores, a las Hermandades Sindicales de Labradores y Ganaderos, de oficio o a petición de los trabajadores, y previa comprobación de las condiciones que determinen su inclusión en el campo de aplicación de este Régimen Especial. 3. Si las personas o Entidades a quienes incumbe el cumplimiento de la obligación de inscribir en el censo no lo hicieren, deberán los interesados instarla directamente, sin perjuicio de que se hagan efectivas las responsabilidades en que aquéllas hubieran incurrido. 4. La Entidad gestora podrá comprobar en todo momento la existencia de las circunstancias que motiven la inscripción en el censo. Artículo 8. Cumplimiento de la obligación de inscripción en el censo por la Entidad Gestora del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social. Sin perjuicio de lo dispuesto, en el apartado c) del número 2 del artículo anterior, la Entidad Gestora del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social suplirá, de oficio, el incumplimiento de la obligación de solicitar la inscripción en el censo a que se refiere dicho artículo.

Basta una mera remisión a las normas generales que rigen en la materia, que resultan aplicables (arts. 23 y ss del Decreto 84/1996, de 26 de enero), según el tenor literal del art. 45 del decreto 84/1996, de 26 de enero, en los términos que han quedado expuestos más arriba y con las únicas especialidades que en los preceptos se contemplan. Ambos precepto deben quedar, pues, igualmente, derogados.

Y lo mismo debe reiterarse respecto al resto del articulado, en particular:

Artículo 10. Inclusión de trabajadores una vez constituido el censo inicial del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social. Las personas que después de constituido el censo inicial reúnan las condiciones que determinan la inclusión del trabajador en el campo de aplicación del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, deberán ser inscritas en el mismo de acuerdo con lo dispuesto en los artículos precedentes.

Artículo 11. Baja en el censo. Sujetos obligados 1. La baja en el censo tendrá lugar en la forma y plazos que reglamentariamente se determinen y en los casos siguientes: a) Cuando el trabajador deje de reunir cualquiera de las condiciones establecidas en la presente Ley para estar incluido en su campo de aplicación. b) Cuando se compruebe que la persona censada lo fue indebidamente. En tal supuesto se estará a lo que determina el artículo 9 de la presente Ley. 2. Las situaciones de desempleo que no afecten a las condiciones exigidas para que el trabajador esté incluido en el campo de aplicación de este Régimen no motivarán su baja en el censo. 3. Son sujetos obligados a solicitar la baja los propios interesados. 4. La Entidad gestora suplirá la omisión de dicha solicitud cuando se comprueben por el órgano competente, de oficio o a instancia de los empresarios, Hermandades Sindicales de Labradores y Ganaderos, o terceros, las circunstancias a que se refiere el número 1 del presente artículo.

Artículo 13. Desarrollo reglamentario de los efectos de las situaciones de alta o asimilada en el censo. Reglamentariamente se determinarán los efectos, derechos y obligaciones derivados de las situaciones especiales de pérdida o conservación de la situación de alta o de las asimiladas a ésta.

Especial atención requiere, además, el contenido del art. 9º cuya derogación debe producirse, en este caso no por resultar estéril en cuanto al contenido que incorpora, como ocurre en los preceptos anteriores, sino porque resulta contrario a lo establecido en la normativa referida al resto de los trabajadores del Sistema, en concreto, al art. 59 y 60 del Decreto 84/1996, de 26 de enero, sobre los efectos de las afiliaciones y altas indebidas en cualquier Régimen del Sistema de la Seguridad Social, regulación, por lo demás, mucho más beneficiosa de la contenida en esta disposición. Este precepto, debe, también, desaparecer.

Señala tal precepto, actualmente vigente: *Artículo 9. Inscripción indebida de trabajadores en el censo. 1. La exclusión de los trabajadores inscritos indebidamente en el censo determinará la pérdida de todos los derechos que habrían devengado, en el supuesto de que la inclusión hubiera sido procedente, incluso la pérdida de las cuotas indebidamente pagadas. 2. Cuando se aprecie error o buena fe se podrán devolver, en todo o en parte, las cuotas indebidamente pagadas.*

Los efectos que se deben producir respecto a las altas indebidas y/o afiliaciones indebidas, en este caso referidas al Sistema especial de trabajadores por cuenta ajena agrarios, y respecto a las inscripciones indebidas en el censo, son otros, los que se recogen en los mentados artículos, 50¹⁷¹ y 60 del Decreto 84/1996, de 26 de enero, en los que se señala, por el contrario, y por lo que se refiere a las afiliaciones indebidas, que cuando ésta tiene lugar se permite la reposición de la situación existente al momento anterior a dicha afiliación indebida. Además, en el caso de que se hubiesen realizado cotizaciones, éstas no se pierden sino que no surten efecto alguno de cara a las prestaciones y, excepto en el supuesto de actuación maliciosa el sujeto responsable de dichos pagos, tiene derecho a la deducción de las mismas, previa deducción, en todo caso, del importe de las prestaciones que resultaren indebidamente percibidas, siempre que se cumpla un determinado plazo de tiempo, y siempre que estas cuotas indebidas no sean anteriores a los últimos cinco años, todo ello sin perjuicio de los derechos de los interesados a exigir las remuneraciones, indemnizaciones y responsabilidades dimanadas de tal actuación.

Si en vez de con una afiliación indebida nos encontramos con un alta indebida, señala el art. 60 del Decreto 84/1996, de 26 de enero, que se aplican los mismos efectos que para el supuesto de las afiliaciones indebidas (remite al artículo precedente), y el precepto se ocupa de señalar desde qué momento se entiende que las altas son indebidas (coincidiendo con la notificación administrativa de la misma) y, asimismo, de permitir que las cotizaciones realizadas en un Régimen equivocado pueden servir para ser computadas recíprocamente, a efectos de la protección que corresponda, de forma que puedan resultar finalmente útiles.

Parecen contener novedades que no aparecen en el Decreto 84/1996, de 26 de enero dos preceptos en particular, el art. 11.2º y el art. 12º del RD 2123/1971, de 23 de julio:

El art. 11.2º se señala que: *Las situaciones de desempleo que no afecten a las condiciones exigidas para que el trabajador esté incluido en el campo de aplicación de este Régimen no motivarán su baja en el censo.*

La percepción del desempleo es compatible con la situación de inactividad y la permanencia del trabajador en el censo. De hecho, durante la percepción de la prestación por desempleo se señala que, si corresponde cotizar, se efectúa la misma como si se tratara de la cotización que se ingresa por parte del trabajador en períodos de inactividad.

En cuanto al último de los preceptos, el art. 12º del Decreto 2123/1971, de 23 de julio, del siguiente tenor: *Obligación de los trabajadores inscritos en el censo de estar al corriente en el pago de las cuotas a efectos de las prestaciones. Los trabajadores inscritos en el censo que no se encuentren al día en el pago de las cuotas perderán, en principio, el derecho a cualquiera de las prestaciones establecidas en la presente Ley, sin que el pago fuera de plazo de aquellas cuotas debidas produzca otros efectos que los expresamente reconocidos en su articulado.*

Tal mención pone de relieve que el alta transitoria en el censo durante la inactividad solamente permite el acceso a las prestaciones cuando la cotización ,exigible entonces, efectivamente se lleve a cabo, en una especie de cuasi convenio especial peculiar de estos trabajadores por cuenta ajena agrarios.

Ambas especialidades contenidas en estos dos últimos preceptos deben conservarse y reproducirse en la norma de integración.

III. COTIZACIÓN.

En materia de **cotización**, el RD 2064/1995, de 22 de diciembre -alterado en su redacción por el RD 1382/2008, de 1 de agosto, Reglamento de desarrollo de la Ley 18/2007, de 4 de julio- por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización y Liquidación, regula las especialidades en materia de cotización relativas al actual Régimen Especial Agrario, en concreto, en su Sección 3ª, en los arts. 38º a 42º, que son los que son aplicables a los trabajadores por cuenta ajena agrarios, después que fueran derogados los arts. 36 y 37, dedicados a la cotización de los trabajadores por cuenta propia agrarios, preceptos éstos que quedaron fuera de uso tras la integración del colectivo en el Sistema especial por la Ley 18/2007, de 4 de julio.

No se derogan, no obstante, también, los artículos 41 a 47º incluidos en la Sección Tercera del D. 2123/1971, de 23 de julio, en tema de cotización y aplicables tanto a trabajadores por cuenta propia como a trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial agrario. A pesar de ello, casi ninguno de ellos conserva la vigencia, y han de entenderse casi completamente derogados ya que sus disposiciones no han ido avanzando tal como lo han hecho las diferentes normas que ido transformando a lo largo de los últimos años el régimen de contribución por parte de empleadores de agrarios respecto de los trabajadores por ellos ocupados y por parte de los agrarios

por cuenta ajena mismos. Por el contrario sí ha sido derogado, esta vez expresamente, por el RD 2064/1995, de 22 de diciembre, el Capítulo IV que regulaba la cotización y recaudación del REA en el Reglamento de desarrollo del Decreto 2123/1971, de 23 de julio, contenido en el Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre.

En esta materia resulta además, imprescindible, acudir a la regulación que, al respecto, se incluye cada año en la correspondiente Orden de cotización ya que, a diferencia de los que ocurre con los trabajadores por cuenta ajena, los trabajadores por cuenta ajena agrarios cotizan sobre bases y tipos preestablecidos con una sola excepción (respecto de la cuota por contingencias profesionales, a cargo exclusivo del empleador) en los que no se acude a los salarios realmente percibidos, sino presuntos, lo que permite establecer cuotas fijas, que cada año son sometidas a cambios por la Ley de Presupuestos, en la que ha de hacerse mención expresa a tal aspecto. Para el año 2010, la norma que resulta de aplicación, durante la totalidad de tal anualidad es la Orden TIN/25/2010, de 12 de enero (BOE de 18 de enero de 2010), en concreto, la cotización de los trabajadores por cuenta ajena agrarios y la de los empleadores que ocupen a éstos se encuentra en la Sección 2ª, en su art. 13. Respecto a las peculiaridades para la aplicación de tales normas Vid. También la Circular 3-002/2010, de 12 de marzo de 2010.¹⁷²

Como especialidades que rigen la obligación de cotizar tanto de trabajadores por cuenta ajena agrarios como de los empleadores que ocupan a éstos destaca el hecho de que:

1º) **La cotización no queda condicionada a la inclusión del trabajador por cuenta ajena en el censo agrario**; por el contrario, **la cotización resulta exigible cuando ésta coincide con la prestación efectiva de la actividad** que determina tal inclusión y, por tanto, la mera inclusión en el censo no obliga al ingreso de las cuotas exigibles.

E igualmente, si se deja de trabajar el mantenimiento de la inclusión en el censo no permite que deje de ser exigible el pago de las cuotas correspondientes, en correspondencia a lo que ocurre también en el RG, de forma que el pago de las cuotas ha de coincidir con el que la actividad agraria, en los términos señalados, se realice durante todo el tiempo que ésta persista. En tal caso sí se produce tanto el nacimiento como el mantenimiento de la cotización. Ello provoca, también, que **la obligación de cotizar solamente finaliza con el cese en el trabajo, en la actividad o en la situación determinante del nacimiento y la subsistencia de la obligación de cotizar** (arts. 12, 13 y 14 RD 2064/1995, de 22 de enero).

2º) Pero la especialidad más destacada, incluso sorprendente si se compara con la situación del trabajador por cuenta ajena encuadrado en el RG, es que **el trabajador por cuenta ajena agrario puede seguir cotizando, desde la situación de inactividad**, siempre y cuando este trabajador permanezca incluido en el censo y siga cotizando en el mismo, desde esta situación de inactividad. En estos casos se presume que el trabajador está inactivo cuando no desarrolla actividad alguna o

¹⁷² Publicada en el Boletín Informativo de la Seguridad Social de 1 de marzo de 2010, con la denominación: Seguridad Social. Normas de cotización y recaudación para el año 2010.

desarrolla otra actividad no agraria si tiene voluntad de no perder la condición de trabajador censado y cotiza.

Entonces, como se verá, la cotización es de cuantía inferior a la que se realiza en período de activo y permite que el trabajador en épocas de inactividad –frecuentes en la actividad agraria en las que la ocupación efectiva depende de condiciones climatológicas muy cambiantes y movibles- no quede fuera del sistema sino que pueda percibir algún tipo de protección (este período actúa como una especie de convenio especial para trabajadores agrarios en épocas de inactividad). En este caso, desde la situación de inactividad sí se podría acceder a ciertas prestaciones.

3º) Puede **escogerse entre dos modalidades de cotización: por jornadas reales, cotización que se incrementa según se trabajen más o menos días del mes, o por cuota mensual fija:** una cuota que se abona para todo el mes y con cuantía fija, aunque existan días sueltos en los que realmente no se trabaje.

4º) Asimismo, aunque se reconoce en las normas aplicables que la liquidación de las cuotas se debe realizar referidos a mensualidades naturales completas (es lo que ocurre también en el RG, ex. art. 16.2º RD 2064/1995, de 22 de diciembre) se admite excepcionalmente que si el inicio de la actividad no coincide con el mes natural o si ésta no coincide con el momento que se ha comunicado como de comienzo de las actividades la cotización se realice por días, dividiéndose la cuota mensual por treinta (y multiplicándolo por el número de días a que la cuota se aplique). Por tanto, **cabe la cotización prorrateada por días, en supuestos concretos, aunque la regla general es que la cotización se liquide por períodos mensuales completos.** En el resto de las situaciones se ha de entender que la cotización fija mensual resulta exigible siempre, aunque no se trabaje todos los días a los que queda referida la cotización (por el mes natural completo).

5º) Puede dejarse en suspenso la inclusión en el censo y el pago de las cuotas si el trabajador se ocupa en labores no agrarias para volver a recuperar después de un período que no supere los seis meses tanto la inscripción como el pago de las cuotas. **Resulta posible que el trabajador que se ocupe exclusivamente al desarrollo de labores no agrarias durante un período de tiempo inferior a seis meses pueda dejar de cotizar durante ese período y después volver a quedar incluido en el censo,** y evidentemente volver a cotizar, sin que en este caso, tal como se ha visto en el apartado anterior, tenga que demostrar la acreditación de que la actividad se desarrolla con habitualidad y como medio fundamental de vida, es decir, sin probar el carácter exclusivo de la actividad agraria, si lo hace en el plazo de tres meses después.

Lo que no quiere decir que no tenga que comenzar a realizar, en tal período, tal actividad, con esas características. Si no es así se produciría el alta en el censo pero la inscripción y las cuotas satisfechas serían indebidas, con los efectos que ello traería consigo. Lo que se pretende es no obligar al trabajador a quedar fuera de cualquier protección y a facilitar su retorno a la protección social, tal como ya se ha analizado. En este caso desde la situación de inactividad, en la que no se cotice, no se puede acceder a las prestaciones.

6º) **La cotización no se desarrolla sobre la base de las percepciones efectivamente abonadas a los trabajadores cotizantes (como ocurre en el RG) sino que se calcula sobre unas bases ficticias** a las que se aplican unos tipos fijos, que son diferentes en atención a los grupos profesionales a los que pertenezca cada trabajador (tal cálculo es perfectamente posible a raíz de lo contenido en el art. 8º RD 2064/1995, de 22 de enero¹⁷³). Pero ello no ocurre en todas las cuotas, en cambio, las cuotas por las contingencias profesionales, cuyo abono corresponde exclusivamente al empleador, se pagan calculando como base de cotización las percepciones realmente percibidas, como excepción.

6º) **Las cuotas no se comparten entre empleador y trabajador en todas las ocasiones, igual que en el RG sino que existen cuotas compartidas entre empleador y trabajador, otras a cargo exclusivo del empleador y otras a cargo exclusivo del trabajador.**

Las cuotas compartidas entre trabajadores por cuenta ajena y al empleador son: las cuotas por contingencias comunes, en la modalidad de mensualidades fijas o en la modalidad de jornadas reales.

Las cuotas que corresponden al empleador son las cuotas por las contingencias profesionales, a su exclusivo cargo. Comprende el pago de las cuotas por contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el censo agrario por desarrollar actividades agrarias y del pago de las cuotas por contingencias profesionales de aquéllos que desarrollan actividades agrarias, aunque no queden comprendidos en el censo agrario (por no desarrollar tales actividades más que de forma ocasional). Las cuotas de los unos y de los otros corren a su exclusivo cargo.

Los empleadores de trabajadores agrarios, aunque no queden protegidos por el sistema proteccionista porque no realizan la labor agraria con los requisitos necesarios (o la labor no se define como propiamente agraria o no se lleva a cabo como se exige, en los términos que han sido analizados), se ha de entender en nuestro caso, por el sistema especial creado a tal fin deben igualmente proteger a estos trabajadores por las contingencias profesionales que puedan llegar a sufrir. Se trata de la aplicación de una especie de principio de automaticidad de las prestaciones llevada hasta el extremo y, con coste, para los empleadores, pues, que abonan siempre la cuota por contingencias profesionales. Resulta una previsión bastante sorprendente que parece llegar a cubrir a cualquier trabajador que tenga algo que ver con el desarrollo de la

¹⁷³ Se señala en este precepto que: *Las bases de cotización en los diferentes Regímenes del Sistema de la Seguridad Social y para las distintas contingencias respecto del sujeto o categorías de sujetos obligados a cotizar en los períodos que se determinen, ya tengan una cuantía previamente fijada o ya se determinen en función de remuneraciones percibidas o estimadas, por cantidades de productos manipulados, obtenidos o fabricados o en razón de otras circunstancias, serán las cantidades que resulten de aplicar las reglas que, para los distintos Regímenes del sistema y tanto en las situaciones ordinarias como en las especiales, se establecen en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para cada ejercicio económico, en este Reglamento y en las normas que lo complementen y desarrollen en cada ejercicio económico.*

actividad agraria respecto de las contingencias profesionales que pueda sufrir, incluso, parece, aquéllos que no cumplan los requisitos para ejercer una actividad (con retribución, ajenidad, voluntariedad y dependencia) o para quedar comprendidos dentro del Sistema. Esta previsión tiene su correspondencia a la hora de la definición de las contingencias protegidas y a la hora de la entrada en juego del otorgamiento de las prestaciones correspondientes reconocidas a los trabajadores incorporados al sistema especial, en los términos que ya han sido analizados.

Finalmente, las cuya obligación de pago corresponde al trabajador por cuenta ajena son las cuotas por las situaciones de inactividad.

7º) La empresa que ocupe a trabajadores agrarios susceptibles de quedar comprendidos en el sistema especial, si cumplen las condiciones necesarias para ello, puede escoger entre dos modalidades de cotización, ambas ya cuantificadas de forma fija: por bases mensuales de cotización o por jornadas reales. La primera determina el pago de una cantidad fija sean cuales sean los días efectivamente trabajador (supone un pago total más reducido), mientras que la segunda determina la obligación el pago de una cuota fija por cada día de trabajo, de forma que se incrementa o se reduce por el número de días que efectivamente el trabajador permanezca en activo.

Veamos, pues, el contenido de las mentadas especialidades.

1. Nacimiento, duración y extinción de la cotización.

En lo referido al nacimiento, la duración y la extinción de la obligación de cotización se rige por lo dispuesto en las normas generales contenidas en el Reglamento de Recaudación (arts. 12, 13 y 14 del D 2064/1995, de 22 de diciembre), ya sea la modalidad escogida por la empresa la modalidad por mensualidades completas o por jornadas reales, por lo que no debe señalar nada la norma de integración, ni siquiera hacer una remisión a la norma general, en la materia, aunque tal referencia expresa hoy la encontramos en el art. 39 Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, antes de señalar lo que sí resultan ser especialidades en la materia, que son las siguientes:

1ª) (Art. 39 RD 2064/1995, de 22 de enero). En la modalidad de cotización por mensualidades completas fijas. La obligación de cotizar nace desde el día primero del mes natural en que se produzca el alta en este Régimen Especial y se inicie la actividad y se extingue al vencimiento del último día del mes natural en que se cause baja en dicho Régimen, salvo en el supuesto a que se refiere el artículo 45.1.5ª del Reglamento General sobre Inscripción de Empresas y Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de Datos de Trabajadores en la Seguridad Social, en cuyo caso, la cuota fija mensual se divide por treinta en todos los meses¹⁷⁴.

¹⁷⁴ También encontramos esta misma previsión en el art. 43 del Decreto 2123/1971, de 23 de julio, aunque condiciona la aplicación de este pago prorrateado a la existencia de un trabajador por cuenta ajena con contrato temporal, previsión que hoy, a la luz de la regulación actual, no resulta correcta. De esta forma, no resulta necesario este precepto, que ya estaría reproducido de forma correcta en la norma de integración.

Cuando esto ocurre, si la modalidad de cotización escogida es por mensualidades completas la cotización es la misma, aunque no se esté activo todos los días. No obstante, excepcionalmente, si se ha comunicado el inicio de la actividad y se ha inscrito al trabajador en el censo y no se ha producido en tal fecha el inicio de la actividad o si se produce el cese definitivo de la actividad agraria (sólo en estos supuestos, los que aparecen en el mentado art. 45 del decreto 84/1996) pueden prorratearse las cantidades mensuales y no pagar por todo el mes completo (se divide la cantidad total por días y se calculan los días de activo). Si, en cambio la modalidad de cotización es por jornadas reales no se plantea problema alguno porque la cotización solamente va a quedar referida por los días efectivamente trabajados (sean cuales sean los días que el trabajador figure inscrito en el censo), aunque el período de liquidación es mensual, por meses naturales completos.

2ª) Art. 39 Decreto 2064/1995, de 22 de enero. Si se suspende la realización de la actividad agraria puede dejarse de cotizar y recuperar de nuevo la inscripción al censo. Los trabajadores incluidos en este Régimen Especial que realicen trabajos que den lugar a su inclusión en otro régimen de la Seguridad Social, por un período superior a seis meses, naturales y consecutivos, aparte de tener que solicitar su baja en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, no tienen obligación de cotizar a este Régimen por aquellas mensualidades naturales y completas en que acrediten haber prestado ininterrumpidamente y con carácter exclusivo los servicios determinantes de su inclusión en el otro régimen. Los trabajadores que se encuentren en tal situación no tienen derecho, mientras ésta subsista, a percibir prestaciones de este sistema especial. Cabe, pues, la suspensión de la cotización y la baja en el censo por un período inferior a 6 meses, tras el cual se facilita la recuperación de la inscripción en el censo.

2. Sujetos obligados:

Son sujetos obligados a contribuir al pago de las diferentes cuotas, en situación de actividad, tanto los trabajadores por cuenta ajena agraria como los empleadores de éstos. En cambio, en situación de inactividad el único sujeto obligado al pago es el trabajador, si sigue encuadrado en el censo (tal como se ha visto en el apartado anterior).

3. Responsables del pago de las cotizaciones

Uno de los cambios más relevantes que se han producido en estas últimas anualidades en materia de cotización y que se han incorporado a través de las LPGE correspondientes a los años 2008 (Ley 51/2007, de 26 de diciembre), 2009 (Ley 2/2008, de 23 de diciembre) y 2010 (Ley 26/2009, de 23 de diciembre) ha tenido que ver con quién sea el responsable del ingreso de las cotizaciones, además de provocar también una alteración relevante en las cuantías, incrementando la contribución del empleador, en la línea de ir acercando cada vez más este sistema de cotización al establecido para los trabajadores del RG.

Como consecuencia de pretender una mayor implicación del empleador de trabajadores agrarios ahora se le responsabiliza del ingreso de las cuotas por

contingencias profesionales (éstas ya debían ser ingresadas por el empleador) y, además, del ingreso de las cuotas por contingencias comunes, después de escoger la modalidad de cotización a utilizar en el momento de concretar el CCC (código cuenta de cotización) (Vid. Orden TIN 25/2010, de 12 de enero y Circular 3-002/2010, de 12 de marzo de TGSS).

Señala, así, la Circular de cotización 3-002/2010, de 12 de marzo de TGSS que: *...En ambas modalidades de cotización el empresario será el sujeto responsable de ingresar la totalidad de la cuota, tanto de su propia aportación como de la aportación de los trabajadores, para lo cual deberá retener la aportación de éstos de la retribución abonada a los mismos.*

Asimismo, en ambas modalidades permanece la obligación empresarial de comunicar las jornadas reales efectuadas en el período, durante los 6 primeros días del mes siguiente, tal como también ha quedado analizado en el apartado correspondiente.

Únicamente queda el trabajador agrario responsable del ingreso de aquellas cuotas que no pueden corresponder al empleador porque éste no se encuentra: las cuotas relativas al período de inactividad del trabajador por cuenta ajena mientras se encuentra inscrito en el censo agrario, en situación de inactividad.

A la vista de lo anterior, debe incluirse estos cambios en la Ley de integración, para que aparezcan claramente estos dos aspectos, tanto los sujetos obligados al pago como los sujetos responsables de dicho pago.

Además debe desaparecer también el artículo 43.2º, que ha de entenderse derogado tácitamente tras esta reforma, que introducía un supuesto de cotización en el que excepcionalmente el empleador era responsable de descontar e ingresar las cuotas correspondientes a las contingencias comunes.

La redacción de este precepto actualmente es la siguiente: *...el importe de las cuotas por contingencias comunes de los trabajadores agrarios extranjeros con contrato de trabajo temporal y que precisen de autorización para trabajar se descuenta por sus empresarios, en el momento de hacerles efectivas sus retribuciones, para su ingreso con arreglo a lo dispuesto en el artículo 43.2 Decreto 2123/1971, de 23 de julio .*

Su tenor literal ya no tiene sentido alguno y no debe aparecer como especialidad.

Además, en este precepto nuevo debería integrarse una mención expresa a los supuestos en los que exista varios propietarios o titulares de explotación agraria responsables de la obligación de cotizar, conjuntamente, mención que se contempla en el artículo 41.1º, segundo párrafo -en correspondencia con el párrafo 3º del art. 45 RD 84/1996, de 26 de enero, que atribuye también a todos los empleadores del colectivo e implicados la obligación solidaria de formalizar la protección por las contingencias profesionales- y para el que habría de crearse un precepto diferente:

[Cuando se trate de pastores, guardas rurales y de cotos de caza y pesca que tengan a su cargo la custodia de ganado o la vigilancia de explotaciones agrarias de

uno o varios propietarios o titulares de explotaciones, todos y cada uno de éstos son sujetos de la obligación de cotizar en forma solidaria, pudiendo exigirse su cumplimiento a cualesquiera de los deudores solidarios o a todos ellos simultáneamente].

4. Cuotas exigibles y obligados al pago de las mismas.

Tal como ya se ha señalado y como aparece claramente en la Orden de cotización Orden TIN/25/2010, existen cuotas compartidas entre empleador y trabajador otras a cargo exclusivo del empleador y otras a cargo exclusivo del trabajador.

Las cuotas compartidas entre trabajadores por cuenta ajena y al empleador :

- a) Las derivadas de contingencias comunes, supuesto en el que se opta por dos modalidades:
 - a. las cuotas por contingencias comunes a las que se dedica el art. 38 RD 2064/1995, de 22 de diciembre, en la modalidad de mensualidades fijas, cuyo importe se señala en la Orden de cotización Orden TIN 25/2010, de 12 de enero.
 - b. Las cuotas por la modalidad de jornadas reales, a las que se dedica el art. 42 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre.
- b) Las cuotas por desempleo. Cuya base y tipos se regulan en la OC. Orden TIN 25/2010, de 12 de enero.
- c) Las cuotas por FOGASA. Cuya base y tipos se regulan en la OC. Orden TIN 25/2010, de 12 de enero.
- d) Las cuotas por FP: Cuya base y tipos se regulan en la OC. Orden TIN 25/2010, de 12 de enero.

Las cuotas a cargo exclusivo del empleador son: las cuotas por contingencias profesionales: reguladas por el art. 41 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre y por la OC 2010 Orden TIN 25/2010, de 12 de enero.

Las cuotas a cargo exclusivo del trabajador. Son: las cuotas por períodos de inactividad del trabajador. Se regulan por la Orden de cotización. Orden TIN 25/2010, de 12 de enero.

Se entiende que existen períodos de inactividad dentro del mes natural cuando el número de jornadas reales realizadas durante el mismo sea inferior al 76,67 por 100 de los días naturales en que el trabajador figure inscrito en el censo agrario en dicho mes. A estos efectos, se consideran períodos de actividad, el resultado del multiplicar el número de jornadas reales efectivamente realizadas durante la situación de alta con modalidad de jornadas reales por el coeficiente 1,304. Asimismo, tendrán la consideración de períodos de inactividad, los correspondientes a la situación de incapacidad temporal (cualquiera que sea la modalidad de cotización), los períodos durante los que no se realicen jornadas reales (modalidad jornadas reales), y los períodos durante los cuales existe situación de baja en código de cuenta de cotización con alta en el censo agrario. Durante todas estas situaciones debe, pues, cotizarse por parte del trabajador.

5. Modalidades de cotización

Así, según señala la Orden TIN/25/2010, de 12 de enero, las modalidades de cotización pueden ser dos, diferentes, según se elija (por parte de la empresa) cotizar por períodos mensuales completos una cuota fija (por bases mensuales), sean cuantos sean los días efectivamente trabajados, o bien una cuota variable que se incrementa según sean más los días de actividad del trabajador por cuenta ajena (por jornadas reales).

La empresa puede escoger libremente la modalidad de cotización en el momento se elegir el código cuenta de cotización (CCC) aunque la cotización mensual resulta obligatoria para los trabajadores por cuenta ajena con contrato indefinido, sin incluir entre estos los contratados fijos discontinuos, de forma que es opcional en el supuesto de contratos temporales y de contratos fijos discontinuos. En el caso de los contratados temporalmente se exige que presten servicios durante todo el mes o la actividad tenga una duración de, al menos, 30 días naturales consecutivos. También resulta obligatoria la cotización por jornadas reales respecto a los trabajadores extranjeros por contingente (.con contrato temporal o de duración determinada con obligación de retorno al país de origen).

Tal opción debe comunicarse a la TGSS al inicio de la actividad de los trabajadores. Una vez realizada tal opción esta modalidad ha de mantenerse durante todo el período de prestación de servicios (art. 13º OC 2010).

Estas modalidades de cotización no aparecen suficientemente claras en el RD 2064/1995, de 22 de diciembre, por lo que los preceptos que se encuentran en éste deben ser alterados en su redacción cuando ésta no se adecúe a la realidad de la cotización actual, tal como ha sido modificada a tenor de las diferentes modificaciones normativas que han tenido lugar a raíz de las últimas y sucesivas LPGE y las Ordenes de cotización que han desarrollado tales previsiones legales. Nos referimos, en concreto, al art. 38 RD 2064/1995, de 22 de diciembre, donde se señala actualmente:

Elementos de la obligación de cotizar: sujetos, bases, tipos y cuotas.

- 1. En el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social están sujetos a la obligación de cotizar, por contingencias comunes, los trabajadores incluidos en su campo de aplicación.*
- 2. Las bases mensuales de cotización de estos trabajadores serán las fijadas para sus diferentes categorías de trabajadores en la respectiva LPGE.*
- 3. El tipo aplicable a las bases de cotización para la determinación de las cuotas fijas de los trabajadores por contingencias comunes, será el fijado para cada ejercicio económico en la correspondiente LPGE.*
- 4. El período de liquidación de las cuotas a cargo de estos trabajadores consistirán en cantidades mensuales fijadas de acuerdo con los criterios establecidos en los apartados anteriores.*

El tenor literal del resto de los preceptos del RD 2064/1995, de 22 de diciembre no sería inadecuado pero debería reformularse los títulos de los preceptos para adecuarlos a la nueva realidad de la cotización.

6. Cuantía de las diferentes cuotas.

A la luz de lo establecido en la Orden TIN/25/2010, de 12 de enero, y para este año 2010, la cuantía de las cuotas es la siguiente:

A) Cuota por contingencias comunes.

Modalidad de bases mensuales fijas: El tipo de cotización será el 20,20 por ciento: 15,50 por ciento a cargo de la empresa y 4,70 por ciento a cargo del trabajador.

La base de cotización para los trabajadores de los grupos 1 será la base mínima establecida en el Régimen General para dicho grupo de cotización. Para los trabajadores de los grupos 2 a 11, la base mensual de cotización será 897,00 euros.

BASES Y CUOTAS MENSUALES 2010 RÉGIMEN ESPECIAL AGRARIO

Categoría Profesional	Base mensual de cotización
1. Ingenieros y Licenciados. Personal de alta dirección no incluido en el apartado 1.3.c) del Estatuto de Trabajadores	1.031,70 euros
2. Ingenieros Técnicos, Peritos y Ayudantes Titulados	897,00 euros
3. Jefes administrativos y de Taller	897,00 euros
4. Ayudantes no Titulados	897,00 euros
5. Oficiales Administrativos	897,00 euros
6. Subalternos	897,00 euros
7. Auxiliares Administrativos	897,00 euros
8. Oficiales de primera y segunda	897,00 euros
9. Oficiales de tercera y Especialistas	897,00 euros
10. Peones	897,00 euros
11. Trabajadores menores de 18 años, cualquiera que sea su categoría profesional	897,00 euros

A los trabajadores excluidos del censo agrario (estudiantes, pensionistas, etc) por realizar labores agrarias por cuenta ajena de carácter esporádico y ocasional, no constituyendo su medio fundamental de vida, pero por los que existe obligación de cotizar, se les aplica la modalidad de cotización por bases mensuales, con el tipo de cotización del 20,20 por ciento: 15,50 por ciento a cargo de la empresa y 4,70 por ciento a cargo del trabajador.

Modalidad de cotización por jornadas reales. (art. 42 RD 2064/1995, de 22 de diciembre)

Según se señala literalmente en el art. 42, *están obligados a cotizar al Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social en concepto de jornadas reales los empresarios incluidos en el campo de aplicación del mismo, que ocupen trabajadores en labores agrarias por cada jornada efectivamente realizada. [La obligación de cotizar por jornadas reales determina en todo caso la obligación de las empresas agrarias de solicitar su inscripción como tales en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social].*

La segunda parte del precepto debe eliminarse así como debe hacerse constar que las modalidades de cotización por contingencias comunes son dos, entre las que podrá elegir la empresa de la forma que se determine en la correspondiente Ley de Presupuestos para cada año.

Continúa señalando el art. 42 RD 2064/1995, de 22 de diciembre:: *2º.Las bases diarias de cotización por jornadas reales, correspondientes a cada uno de los grupos de trabajadores que realicen jornadas por cuenta ajena, son las fijadas en cada ejercicio económico por la Ley de Presupuestos Generales del Estado y que podrán ser adaptadas por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, a efectos de fijar la base diaria de cotización, incluyendo las partes proporcionales por vacaciones, domingos, festivos y pagas extraordinarias. 3. El tipo aplicable a las bases de cotización, a efectos de determinar las cuotas por jornadas reales, será el fijado en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado y que aplicado a la base determinará el importe de la cuota correspondiente a cada jornada realmente trabajada.*

A estos efectos, la cuantía concreta se contiene en el art. 13 Orden TIN 25/2010, de 12 de enero.

Según este precepto, la base diaria de cotización por jornada real es el resultado de dividir entre 23 la base mensual de cotización que corresponda, constituyéndose como base mensual de cotización el resultado de multiplicar la base diaria por el número de jornadas realmente trabajadas en el periodo. El tipo de cotización será el 20,20 por ciento: 15,50 por ciento a cargo de la empresa y 4,70 por ciento a cargo del trabajador.

BASES Y CUOTAS JORNADAS REALES 2010 RÉGIMEN ESPECIAL AGRARIO

Categoría Profesional	Base diaria de cotización
1. Ingenieros y Licenciados. Personal de alta dirección no incluido en el artículo 1.3.c) del Estatuto de los Trabajadores	44,86 euros
2. Ingenieros Técnicos., Peritos y Ayudantes Titulados	39,00 euros
3. Jefes administrativos y de Taller	39,00 euros
4. Ayudantes no Titulados	39,00 euros
5. Oficiales Administrativos	39,00 euros
6. Subalternos	39,00 euros
7. Auxiliares Administrativos	39,00 euros
8. Oficiales de primera y segunda	39,00 euros
9. Oficiales de tercera y Especialistas	39,00 euros

10. Trabajadores mayores de 18 años no cualificados	39,00 euros
11. Trabajadores menores de 18 años, cualquiera que sea su categoría profesional	39,00 euros

El resto del art. 42 debe quedar igual, aunque no se necesitaría realizar la remisión a la normativa general del Reglamento de recauación (apartado 4º del art. 42). *...El nacimiento, duración y extinción de la obligación de cotizar por jornadas realmente trabajadas se regirán por lo dispuesto en los artículos 12, 13.1 y 14.1.*

Respecto al apartado *...5. El período de liquidación de las cuotas por jornadas reales es mensual, siendo la cuantía de las mismas la suma del importe de las cuotas por jornadas reales correspondientes a los días realmente trabajados en el mes de cuya liquidación se trate y que se efectúa en los correspondientes documentos de cotización juntamente con las cuotas por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, a efectos de su presentación y pago dentro del mes siguiente al que corresponda su devengo. En ningún caso se admite la liquidación, presentación y pago de las cuotas por contingencias profesionales y por jornadas reales separadamente unas de otras, salvo que las cuotas por contingencias profesionales correspondan a liquidaciones complementarias que solo a ellas afecten. A estos efectos, en los documentos de cotización o en la transmisión por medios técnicos de los datos figurados en los mismos se indicará el número de jornadas realizadas en el mes a que se refiera la liquidación.*

Todos estos preceptos han de quedar igual en el RD 2064/1996 ya que introducen instrucciones según el modo de proceder a la liquidación de la cuota..

B) Cuota por contingencias profesionales.

Según señala el art. 41 RD 2064/1995, de 22 de diciembre, *...la cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales es obligatoria para los empresarios respecto a los trabajadores por cuenta ajena que empleen, tanto si éstos se comprenden en el sistema especial como en el caso de que, sin reunir esas condiciones, presten de hecho servicio como trabajadores por cuenta ajena en labores agrarias.*

Este artículo hace referencia a una de las especialidades relevantes que caracteriza la cotización de los trabajadores por cuenta ajena, tal como ya ha sido analizado.

[Cuando se trate de pastores, guardas rurales y de cotos de caza y pesca que tengan a su cargo la custodia de ganado o la vigilancia de explotaciones agrarias de uno o varios propietarios o titulares de explotaciones, todos y cada uno de éstos son sujetos de la obligación de cotizar en forma solidaria, pudiendo exigirse su cumplimiento a cualesquiera de los deudores solidarios o a todos ellos simultáneamente].

Tal como se señalaba más adelante, por razones de claridad sería conveniente eliminar de aquí esta referencia e incorporar una donde se añada un párrafo acerca de los responsables de la obligación de cotizar en el supuesto de que exista varios propietarios o titulares de explotaciones.

Respecto al resto del articulado debería quedar igual: 2. *La base de cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales está constituida por las remuneraciones que los trabajadores efectivamente perciban o tengan derecho a percibir por el trabajo que realicen por cuenta ajena, computadas de acuerdo con las normas establecidas para el Régimen General de la Seguridad Social, en los artículos 23 y 24.* 3. *Los tipos de cotización que, aplicados sobre las bases de cotización, determinarán las correspondientes cuotas, serán los establecidos en la tarifa de primas vigente, según la actividad económica de la empresa o la ocupación y situación de los trabajadores.*(DA 4ª Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007, en la redacción dada por la disposición final octava de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre).

Podría eliminarse el apartado 4º, por no aportar especialidad alguna, artículo en el que se señala que: *...: El nacimiento, duración y extinción de la obligación de la empresa de cotizar por estas contingencias, las deducciones, en su caso, y la forma, lugar y plazo de la liquidación se rigen por lo dispuesto en los artículos 12 a 18 del Decreto 2064/1995, de 22 de enero, y para su presentación y pago se ha de estar a lo dispuesto en el Reglamento General de Recaudación de los Recursos del sistema de la Seguridad Social*

Y el párrafo 5. Que aclara la forma de liquidación de la cuota debería quedar igual:

“(...) La liquidación, presentación y pago de estas cuotas por contingencias profesionales se efectúa conjuntamente con las cuotas por jornadas reales, salvo que las cuotas por contingencias profesionales correspondan a liquidaciones complementarias que sólo a ellas afecten”

El resto de los apartados deberían seguir con la redacción actual, siendo necesario acudir a la OC para conocer la cuantía de esta cuota aplicable a la base de cotización constituida por las remuneraciones que los trabajadores efectivamente perciban, donde se dispone que para la cotización por contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, se aplicarán los tipos de la tarifa de primas establecida en la Disposición Adicional 4ª de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007, en la redacción dada por la disposición final octava de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010, siendo las cuotas resultantes a cargo exclusivo de la empresa.

A tal efecto, La base de cotización para las contingencias profesionales vendrá determinada en función de la de AT y EP del mes anterior al de la baja, excluyendo el importe de las horas extraordinarias realizadas e incluyendo el promedio anual de dicho concepto (Circular 3-002/2010, de 12 de marzo).

C) Cuota del trabajador en situación de inactividad.

Esta cuota solamente aparece regulada en la Orden de cotización,

Durante los períodos de inactividad dentro de cada mes natural, los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el censo agrario deben cotizar en función de las bases mínimas de cotización correspondientes a sus grupos de cotización establecidas en el Régimen General.

Se entiende que existen períodos de inactividad dentro del mes natural cuando el número de jornadas reales realizadas durante el mismo sea inferior al 76,67 por 100 de los días naturales en que el trabajador figure inscrito en el censo agrario en dicho mes.

A estos efectos, se consideran períodos de actividad, el resultado del multiplicar el número de jornadas reales efectivamente realizadas durante la situación de alta con modalidad de jornadas reales por el coeficiente 1,304. Asimismo, tienen la consideración de períodos de inactividad, los correspondientes a la situación de incapacidad temporal (cualquiera que sea la modalidad de cotización), los períodos durante los que no se realicen jornadas reales (modalidad jornadas reales), y los períodos durante los cuales existe situación de baja en código de cuenta de cotización con alta en el censo agrario.

Esta cotización no resulta aplicable a los trabajadores cuya cotización se realiza conforme a la modalidad de bases mensuales.

La cotización respecto de estos períodos de inactividad se determina con la aplicación de la siguiente fórmula:

$$C = [(n/N) - (Jr \times 1,304/N)] bc \times tc$$

C = Cuantía cotización (cuota) -nunca inferior a 0-.

n = número días naturales en el censo agrario sin cotización por la modalidad base mensual.

N = número días naturales de alta en censo agrario en el mes natural.

Jr = número de jornadas reales realizadas en el mes natural.

bc = base de cotización aplicable (mínima grupo cotización Régimen General).

tc = tipo de cotización aplicable.

El tipo de cotización aplicable para esta cotización a cargo del trabajador, sujeto responsable de su ingreso, es el 11,50 por 100.

A efectos de la aplicación de esta fórmula, cuando los trabajadores no figuren en alta en el censo agrario durante un mes natural completo, la cotización respecto de los períodos de inactividad se realiza con carácter proporcional a los días en alta en dicho mes.

D) Cotización en situaciones especiales.

Vid. Orden TIN/25/2010, de 12 de enero y Circular 3.002/2010, de 12 de enero:

- 1) Trabajadores excluidos del censo agrario (estudiantes, pensionistas, etc.) por realizar labores agrarias por cuenta ajena de carácter esporádico y ocasional, no constituyendo su medio fundamental de vida, pero por los que existe obligación de cotizar les resultará de aplicación la modalidad de cotización por bases mensuales, con el tipo de cotización del 20,20 por 100 (15,50 por 100 a

cargo de la empresa y 4,70 por 100 a cargo del trabajador). No pueden aplicarse, respecto de este colectivo, las reducciones en la cotización empresarial indicadas en el apartado 2.4 anterior. Y, respecto a ellos, además, no existe cotización durante los períodos de inactividad, ni durante las situaciones de incapacidad, temporal, ni durante los períodos de baja en la empresa.

- 2) Durante la percepción de la prestación por desempleo, si corresponde cotizar, la cotización se efectúa como si se tratara de la cotización que se realiza en períodos de inactividad, de acuerdo con el grupo de cotización que correspondiera al trabajador en el momento de producirse la situación legal de desempleo o en el que cesó la obligación de cotizar. Dicha base se actualiza conforme a la base vigente en cada momento para dicho grupo de cotización.
- 3) Durante la situación de incapacidad temporal del trabajador por cuenta ajena permanece la obligación empresarial de cotizar por las contingencias profesionales, Desempleo y Fondo de Garantía Salarial. Asimismo, al ser considerada como situación de inactividad, el trabajador deberá ingresar su aportación, la que corresponde en situación de inactividad.
- 4) Durante los períodos de vacaciones, los trabajadores incluidos en el censo agrario por los que se coticen en la modalidad de bases mensuales, deben cotizar por todos los días en situación de alta y por todas las contingencias, mientras que los que coticen bajo la modalidad de jornadas reales únicamente cotizan por contingencias profesionales. Igual criterio resulta aplicable respecto de las liquidaciones complementarias a practicar en el supuesto de abono de cantidades en concepto de vacaciones devengadas y no disfrutadas a la extinción de la relación laboral. Respecto de los trabajadores que coticen por Jornadas reales los períodos vacacionales devengados y no disfrutados tienen la consideración de períodos de inactividad a los efectos de la exigencia de la obligación de cotizar del trabajador, en su caso.

E) Reducción de las cotizaciones empresariales durante el año 2010.

Durante el año 2010, a efectos de compensar los incrementos de las cuotas, se establecen una serie de reducciones en las aportaciones empresariales a la Seguridad Social que son las siguientes:

-En la cotización respecto de los trabajadores incluidos en el censo agrario, con cotización en la modalidad de base mensual, y encuadrados en los grupos de cotización 2 a 11, 38,70 euros en cómputo mensual. De dicho importe, el 90% (34,83) se aplica a las contingencias comunes y el 10% (3,87) a las de accidente de trabajo y enfermedades profesionales.

Esta reducción resulta aplicable con independencia de la situación de estar al corriente del empresario, tanto a la fecha del alta del trabajador como respecto de cualquiera de los períodos de liquidación en los que deba cotizarse por el trabajador.

-1,68 euros por jornada real (1,50 euros para contingencias comunes y 0,18 euros para la cotización por accidente de trabajo y enfermedades profesionales), respecto de los trabajadores incluidos en el censo agrario y encuadrados en los grupos de cotización 2 a 11 cuya cotización se produce en la modalidad de jornadas reales.

Cuando en un mes natural se hubieran realizado 23 o más jornadas reales, los empresarios podrán practicar la reducción de 38,70 euros mensuales.

-Estas reducciones se aplican, en su caso, sobre las cuotas resultantes tras los beneficios en la cotización a que pudiera tenerse derecho por tratarse de trabajadores mayores de 59 ó 60 años de edad y con 4 ó 5 años de antigüedad en la empresa, respectivamente.

7. Apuntes previos para configurar las especialidades del sistema especial agrario en orden a la cotización

Así pues, las especialidades que se refieren a la cotización de los trabajadores agrarios son las que han quedado explicitadas anteriormente, y se contienen la mayor parte de ellas ya en el Reglamento de cotización, con las modificaciones que tales preceptos requieren, incorporadas por las Leyes de Presupuesto y las correlativas Ordenes de cotización de cada año, tal como ha sido señalado.

Además, deben quedar fuera de uso los preceptos contenidos todavía hoy en el Decreto 2123/1971, de 23 de julio, en particular:

a) El artículo 41. Obligación de cotización del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social. Nacimiento y duración de la obligación. 1. La cotización del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social será obligatoria para todos los trabajadores incluidos en el campo de aplicación de la presente Ley. 2. La obligación de cotizar nace: a) Automáticamente por la inclusión del trabajador en el censo. b) Por la iniciación de la actividad profesional correspondiente y desde su comienzo, aunque no se hubiera cumplido la obligación de la inscripción en el censo. 3. La obligación de cotizar subsiste, sin interrupción, hasta la fecha de presentación en regla de la baja del trabajador en el censo. Dicha baja, sin embargo, no cancelará la obligación de cotizar si a pesar de ella el trabajador sigue reuniendo las circunstancias que determinan su inclusión en el campo de aplicación del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social.

Todos esos aspectos se encuentran suficientemente explicitados ya en las correspondientes normas reglamentarias que ya hemos analizado en tema de encuadramiento y en tema de cotización.

b) Artículo 42. La cuantía de la cotización a cargo de los trabajadores agrarios por cuenta propia y por cuenta ajena consistirá en una cuota fija mensual que para cada categoría profesional fije la respectiva Ley de Presupuestos Generales del Estado, con aplicación, en su caso, de lo establecido en las disposiciones adicionales trigésima segunda y trigésima sexta de la Ley General de la Seguridad Social.

Debe quedar derogado al referirse a los trabajadores por cuenta propia incorporados en el RETA o, en su caso a los que resulte aplicable el Sistema especial para

trabajadores autónomos agrarios. Debe entenderse derogado tácitamente por la entrada en juego de la disposición derogatoria única contenida en el RD 1382/2008, de 1 de agosto.

c) Artículo 43. 1. La recaudación de la cuota de los trabajadores se efectuará mediante ingresos individuales y directos de los mismos en los Organismos recaudadores reconocidos al efecto y de acuerdo con el sistema, plazos y condiciones que reglamentariamente se establezcan. 2. Para el pago de la cuota fija de los trabajadores agrarios por cuenta ajena de nacionalidad extranjera con contrato de trabajo de carácter temporal y que precisen autorización administrativa previa para trabajar y, en su caso, autorización de residencia o cualquiera otra que reglamentariamente se establezca, el empresario, además de cumplir su obligación de cotizar por jornadas reales y contingencias profesionales, descontará a sus trabajadores, en el momento de hacerles efectivas sus retribuciones, el importe de la cuota fija de aquéllos. Si el empresario no efectuare el descuento en dicho momento, no podrá realizarlo con posterioridad, quedando obligado a ingresar la cuota fija a su exclusivo cargo. El empresario que habiendo efectuado el descuento no lo ingrese dentro de plazo, incurrirá en las responsabilidades establecidas en el artículo 104.3 de la Ley General de la Seguridad Social.

El apartado 2º de este artículo ha quedado derogado, según ha quedado analizado en las líneas precedentes y el resto del artículo se reitera ya en los preceptos analizados.

d) Cuando el trabajador por cuenta ajena con contrato temporal inicie o finalice su actividad en la empresa sin coincidir con el principio o el final de un mes natural, el empresario únicamente retendrá e ingresará las fracciones de la cuota fija mensual del trabajador correspondientes a los días de duración del contrato, a cuyo efecto la cuota fija mensual se dividirá por treinta en todos los casos.

Este último párrafo ya se encuentra comprendido en el Decreto 2064/1995, de 22 de enero.

e) Artículo 44. 1. La cotización al Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social será obligatoria para todos los empresarios comprendidos en el campo de aplicación de la presente Ley. 2. La cotización se efectuará por cada jornada que efectivamente realicen los trabajadores ocupados por el empresario en labores agrarias. 3. Las bases diarias de cotización por jornadas reales serán fijadas para cada ejercicio por la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado, según los distintos grupos de cotización en que se encuadren las diferentes categorías profesionales. 4. El tipo aplicable a las bases de cotización, a efectos de determinar las cuotas por jornadas reales, será fijado en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado. Dicho tipo, aplicado a la base, determinará el importe correspondiente a cada jornada realmente trabajada. 5. El período de liquidación de las cuotas por jornadas reales será mensual, siendo la cuantía de las mismas la suma del importe de las cuotas por jornadas reales correspondientes a los días realmente trabajados en el mes de cuya liquidación se trate. 6. La recaudación se llevará a cabo por la Tesorería General de la Seguridad Social. 7. La cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se efectuará por cada empresario a su exclusivo cargo, determinándose la base de cotización según la normativa establecida para los

trabajadores del Régimen General de la Seguridad Social, aplicándose la tarifa de primas aprobada al efecto.

Todos estos contenidos se incorporan ya, como se ha señalado en los correspondientes preceptos del Decreto 2064/1995, de 22 de enero.

f) Artículo 45. Aportación del Régimen General de la Seguridad Social a los recursos financieros del Régimen Especial Agrario. La aportación del Régimen General de la Seguridad Social a los recursos financieros del Régimen Especial Agrario podrá alcanzar hasta un máximo equivalente al 7 por 100 de los ingresos anuales de aquél, excluidos los correspondientes a accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. La indicada aportación podrá ser revisada para los períodos de reparto siguientes, originando en tal caso inexcusablemente la consiguiente revisión del tipo de cotización vigente en el Régimen General de la Seguridad Social.

g) Artículo 46. Aportación del Estado a la financiación del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social. 1. La aportación del Estado para contribuir a la financiación del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social será de siete mil millones de pesetas para el ejercicio de 1971, de ocho mil quinientos millones de pesetas para el de 1972, de nueve mil quinientos millones de pesetas para el de 1973, de diez mil quinientos millones de pesetas para el de 1974 y diez mil quinientos millones de pesetas para 1975. 2. En los Presupuestos Generales del Estado se consignará, periódicamente, la partida precisa para el pago de tales aportaciones, y su importe anual será librado, trimestralmente, por cuartas partes a la Entidad gestora del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social.

h) Artículo 47. 1. El Gobierno establecerá percepciones sobre productos importados o nacionales derivados del campo. 2. Los ingresos a que se refiere el número anterior, por su consideración de percepciones de la Seguridad Social, quedan excluidos del ámbito de la Ley de 26 de diciembre de 1958 de acuerdo con el artículo 2, párrafo cuarto, de la misma. 3. Los ingresos obtenidos con arreglo a lo previsto en el presente artículo se aplicarán a la financiación de un 10 por 100 del coste total de la acción protectora de la Seguridad Social Agraria en el quinquenio 1971-1975. Caso de que en algún ejercicio resultara excedente, éste se aplicará a la financiación del ejercicio económico siguiente.

Este último precepto queda derogado en lo referente a tales percepciones, con efectos desde 1 de enero de 1986 por disp. final.2 f) de Ley 30/1985, de 2 agosto. Por lo que se refiere a los anteriores, los recursos que nutren al REA se señalan cada año a través de LPGE, no obstante, al quedar integrados en el RG no hace falta que se establezca previsión expresa al respecto, dado que se integran los ingresos y los gastos en este Régimen General, sin más.

IV. ACCIÓN PROTECTORA. SINGULARIDADES EXISTENTES EN LA PROTECCIÓN DE LOS TRABAJADORES POR CUENTA AJENA INTEGRADOS EN EL RÉGIMEN ESPECIAL AGRARIO.

1. Las contingencias protegidas.

Al trabajador por cuenta ajena del REA le es de aplicación **el mismo concepto de contingencia protegida del trabajador encuadrado en el RG, a saber, el de las contingencias profesionales: el de accidente de trabajo y la enfermedad profesional y el de las contingencias comunes: el del accidente no laboral y el de la enfermedad común, de forma que, en su regulación, debe acudirse a los correspondientes preceptos del RG, es decir, a los arts. 115, 116 y 117 LGSS (Vid. art. 14 Decreto 2123/1971, de 23 de julio y art. 45 Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre).**

Además, a día de hoy, la lista de enfermedades profesionales que se encuentra inserta en el Cuadro de enfermedades profesionales del Sistema de la Seguridad Social regulado por el RD 1299/2006, de 10 de noviembre, a la que hay que acudir si nos encontramos con un trabajador en alta en el RG, también se aplica a los trabajadores encuadrados en este RE, tras haber sido derogado el Anexo del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre por la disposición derogatoria del mentado RD. En tal Decreto 3772/1972 se incluía una lista específica y característica de los trabajadores agrarios que tan sólo comprendía las enfermedades profesionales y los riesgos capaces de producirlas relacionados con las actividades agrarias, entendiéndose por tales tanto las actividades agrícolas, como las forestales o pecuarias. Se trataba, en cualquier caso de un listado bastante más reducido que el que ahora se encuentra contemplado en el RD 1299/2006, aplicable también hoy a los trabajadores del REA.

En la mentada tabla se contienen dos Cuadros, en el Cuadro I se asigna un tipo de cotización por contingencia profesional en atención a cuál sea la actividad económica principal desarrollada por la empresa (establecimiento) en el que preste servicios el trabajador por cuenta ajena conforme a la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE – 2009), aprobada por Real Decreto 475/2007, de 13 de abril, y a los códigos que en la misma se contienen en relación con cada actividad. Si en la empresa o establecimiento concurren, junto con la actividad principal, otra u otras que deban ser consideradas auxiliares con respecto de aquélla, el tipo de cotización es el establecido para dicha actividad principal. Cuando la actividad principal de la empresa concorra con otra que implique la producción de bienes o servicios que no se integren en el proceso productivo de la primera, disponiendo de medios de producción diferentes, el tipo de cotización aplicable con respecto a los trabajadores ocupados en éste será el previsto para la actividad económica en que la misma quede encuadrada.

No obstante, para algunas actividades prima la ocupación del trabajador por cuenta ajena sobre la actividad principal de la empresa a la hora de asignar los tipos de cotización. Ello ocurre cuando la ocupación desempeñada por el trabajador por cuenta ajena se correspondan con alguna de las enumeradas en el Cuadro II. (personal en trabajos exclusivos de oficina, representantes de Comercio, personal de oficios en instalaciones y reparaciones en edificios, obras y trabajos de construcción en general, conductores de vehículo automóvil de transporte de pasajeros en general (taxis,

automóviles, autobuses, etc.) y de transporte de mercancías que tenga una capacidad de carga útil no superior a 3,30, conductores de vehículo automóvil de transporte de mercancías que tenga una capacidad de carga útil superior a 3,5 Tm., personal de limpieza en general, limpieza de edificios y de todo tipo de establecimientos, limpieza de calles, y vigilantes, guardas, guardas jurados y personal de seguridad).

Como se ha visto, se contempla expresamente en este RE la obligatoriedad de la cobertura de las contingencias derivadas de AT y EP para los empresarios respecto de los trabajadores por cuenta ajena que se empleen en labores agrarias (art. 34 D. 2123/1971, de 23 de julio), mención expresa que posiblemente deriva del hecho de que la cuota a satisfacer por contingencias profesionales es a exclusivo cargo del empleador. También, como se ha visto, esta cuota se calcula de igual modo que la misma cuota por contingencias profesionales de los trabajadores del RG, a diferencia del resto de las cuotas que ha de satisfacer el empleador de agrarios que se calcula a través de un mecanismo diferente, de cuantía fija (Vid. Orden TIN/25/2010, de 12 de enero).

Como beneficio singular, la protección por contingencias profesionales se otorgará siempre a los trabajadores por cuenta ajena cuando sufran un accidente de trabajo o una enfermedad profesional mientras realicen labores agropecuarias y ello aunque los afectados no acrediten el cumplimiento efectivo de las condiciones necesarias para pertenecer al Sistema especial (Vid. art. 24 b) D. 2123/1971, de 23 de julio y art. 54 D. 3772/1972, de 23 de diciembre).

Este beneficio va más allá de la situación de alta de pleno derecho que también regiría para estos trabajadores si se integraran en el RG y que posibilita el acceso a la protección aunque el empleador incumpla sus obligaciones de afiliación y alta (Vid. Art. 125.3º LGSS), y que también encuentra su disposición equivalente en la normativa específica del RE (Vid. Art. 24.a) D. 2123/1971, de 23 de julio) . Es decir, en el caso de los trabajadores por cuenta ajena ocupados en labores agrarias éstos no solamente tienen acceso a la protección si sufren un AT o una EP cuando no se produce la inscripción en el censo agrario aunque la actividad agraria en los términos exigidos se desarrolle en la realidad. **También tienen acceso a tal protección, aunque no pueda hacerse efectiva en ningún caso el alta real**, o la inscripción en el censo ya que no se pueden cumplir las condiciones requeridas para ello.

Tal singularidad radica del hecho de que la protección por contingencias profesionales corresponde siempre al empleador de los trabajadores por cuenta ajena siendo esta responsabilidad independiente del hecho de que estos trabajadores cumplan o no los requisitos para pertenecer o no al censo, bien porque las labores no tengan carácter agrario o bien porque no se desarrollen con cierto carácter de exclusividad (con habitualidad y como medio fundamental de vida, según ha quedado analizado).

En consecuencia, los trabajadores por cuenta ajena que lleven a cabo labores agrarias, no importa que se incluyan en el censo agrario, no importa que no desarrollen actividades o labores agrarias configuradas según se ha visto y que determinan la inclusión en el sistema especial, en cualquier caso aunque solamente se dediquen a ellas con ocasionalidad, tienen derecho a la protección por las contingencias profesionales.

En cualquier caso han de estar cubiertos en todo caso de las contingencias profesionales, al igual que ocurre con los trabajadores del RG (a quien sí se les aplica el principio de automaticidad de las prestaciones). Acceden a las contingencias profesionales en la medida en que se actualicen los riesgos ligados a las mismas, casi de igual modo que en el RG, y para ello se exige que el empleador cotice por ellos y se responsabilice del ingreso de las ,mismas. (art. 41.1º RD 2064/1995, de 22 de diciembre).

2. La acción protectora en el Régimen Especial Agrario. Diferencias respecto al Régimen General.

Las prestaciones de los trabajadores por cuenta ajena del REA son prácticamente las mismas que las que se reconocen a los trabajadores encuadrados en el RG. La especialidad referida a los trabajadores por cuenta ajena radica en que, como consecuencia de la especial configuración de la actividad agraria, en la que, como consecuencia de factores climatológicos los trabajadores agrarios se ven abocados a padecer períodos de tiempo elevados en situación de inactividad, para ellos se diseña una protección especial en supuestos de desempleo, protección especial a la que alude el art. 45.3º del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre, cuando señala que:

“(...) En sustitución de las prestaciones económicas por desempleo del Régimen General se otorgarán ayudas a los trabajadores por cuenta ajena de este Régimen Especial, preferentemente mediante la aplicación de fórmulas de empleo transitorio con carácter comunitario, de acuerdo con lo que se determine por el Ministerio de Trabajo, previo informe de la Organización Sindical (...)”

Por tanto, hay que atender al contenido actual de tales ayudas, que han venido evolucionando a lo largo de los últimos años.

De cualquier forma, como ocurre en el resto del Sistema, existe una serie de condiciones generales para causar derecho a las mismas, y que han de acreditarse, además de los requisitos particulares para cada una de las prestaciones con carácter singular cuando se actualice la situación de necesidad. Estas condiciones generales son (artículo 46 D. 3772/1972, de 23 de diciembre):

A) Condiciones generales para el acceso a las prestaciones.

1º) Encontrarse el trabajador en alta o situación de asimilación al alta en el REA, en el momento del surgimiento de la contingencia o situación protegida.

- **Requisito del alta.**

Es imprescindible el cumplimiento de este requisito igual que lo es también para poder acceder a cualquiera de las prestaciones por parte de trabajadores dados de alta en el RG *ex art. 124 LGSS*, aunque (aparte de la flexibilización que respecto a su exigencia se ha operado por parte de la doctrina judicial) existen múltiples prestaciones para las cuales ha desaparecido su exigencia, para el RG y, en atención a lo señalado en la DA 8.1ª LGSS, que entiende que ciertas disposiciones se aplican a todos los regímenes que integran el sistema de la seguridad social, también, para el acceso a las prestaciones contempladas en el REA. De todas formas, tal concesión se ha operado

a costa de exigir a cambio de un período de cotización extra o calculado de forma excepcional. Estas prestaciones son las siguientes:

- **Incapacidad permanente absoluta y gran invalidez** (art. 138.3. LGSS)¹⁷⁵. Para ello se exige la concurrencia de un período de cotización mínimo y excepcional (de 15 años) que ha de acreditarse fuere cual fuere la edad del sujeto beneficiario de la prestación, a diferencia de lo que ocurre en el supuesto ordinario, en el que la edad del sujeto condiciona el período mínimo exigible (vid. Art. 138.2º LGSS)
- **Pensión de jubilación** (161.3º LGSS¹⁷⁶). Como contrapartida, si se accede a la pensión de jubilación desde la situación de no alta se exige que el período de dos años esté comprendido dentro de los 15 años anteriores en que cesó la obligación de cotizar (art. 161.1º.b) LGSS)¹⁷⁷
- **Prestaciones por muerte y supervivencia** (arts. 174.1, párrafo 2, art. 175.1º y 176.1º LGSS). Tienen derecho igualmente a las prestaciones por viudedad, por orfandad y prestaciones a favor de familiares aquellos que resulten ser beneficiarios de las mismas a pesar de que el sujeto causante no se encontrara en alta o situación asimilada al alta en la fecha de su fallecimiento, siempre que, en tal momento, éste hubiera acreditado un período mínimo de cotización que alcanzara los 15 años.

No existen, pues, diferencias de protección en este aspecto.

- **Requisito de la situación de asimilación al alta.**

Las situaciones de asimilación al alta que se contemplan hoy para los trabajadores por cuenta ajena encuadrados en el REA son las mismas que las reconocidas para el RG en el art. 36 del RD 84/1996, de 26 de enero¹⁷⁸, aunque existe una específicamente

¹⁷⁵ Según tal precepto: No obstante lo establecido en el apartado 1 de este artículo, las pensiones de invalidez permanente en los grados de incapacidad permanente absoluta para todo trabajo o gran invalidez derivadas de contingencias comunes podrán causarse aunque los interesados no se encuentren en el momento del hecho causante en alta o situación asimilada al alta.

En tales supuestos, el período mínimo de cotización exigible será, en todo caso, de quince años distribuidos en la forma prevista en el último inciso del apartado 2, b) de este artículo.

¹⁷⁶ Este párrafo fue reenumerado tras la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, antes era el párrafo nº 5. Se señala en el mismo que: *...No obstante lo dispuesto en el párrafo primero del apartado º de este artículo, la pensión de jubilación podrá causarse, aunque los interesados no se encuentren en el momento del hecho causante en alta o situación asimilada a la de alta, siempre que reúnan los requisitos de edad y cotización contemplados en el citado apartado 1.*

¹⁷⁷ Si se accede a la jubilación desde la situación de alta este período de carencia de dos años se calcula desde el momento de causar el derecho a la pensión de jubilación (art. 161.1.b) LGSS.

¹⁷⁸ A las que se añaden otras que aparecen en otras disposiciones, como la suspensión del contrato de trabajo por ser víctima la mujer de la violencia de género, suspensión introducida por la Ley orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, que protege a las trabajadoras que han debido suspender su contrato de

creada para los trabajadores por cuenta ajena agrarios que es la **situación de desplazamiento al extranjero por razón de trabajo**, entendiéndose que, en tal caso, el trabajador debe llevar a cabo su baja en el censo (previa comunicación a la TGSS), según lo previsto en el art. 71 D 3772/72, de 23 de diciembre, aunque sólo puede permanecer en situación de asimilación al alta si se encuentra en estos dos supuestos, cuando:

- a. No quede obligatoriamente sometido a la legislación de la Seguridad Social del Estado a cuyo territorio se traslade, bien por aplicación de la legislación nacional de dicho Estado, bien en virtud de un Convenio internacional, y
- b. El desplazamiento sea de un trabajador por cuenta ajena con carácter temporal y por encargo de su empresa, dejando a salvo las condiciones que fijen los convenios aplicables a tal desplazamiento, si los hubiese.

Además, en tales casos, el desplazamiento se somete a las condiciones siguientes: 1) No puede exceder de un año, sin perjuicio de que transcurrido ese plazo pueda suscribirse un convenio especial. 2) Durante tal período los trabajadores deben abonar las cuotas correspondientes y, 3) La asistencia sanitaria no se presta ni al trabajador ni a los familiares desplazados.

Otras situaciones de asimilación al alta específicas son las que aparecen referidas a los trabajadores fijos discontinuos, especialmente cuando esta situación se requiere para el acceso a la prestación por desempleo de este colectivo.

Por lo demás, aunque, con carácter general, el art. 36 RD 84/1996, de 26 de enero, contempla que es situación de asimilación al alta los períodos de inactividad entre trabajos de temporada, para los trabajadores agrarios esta posibilidad queda condicionada a la aplicación conjunta del art. 39 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre y al art. 45 del RD 84/1996, de 26 de enero, que limita la aplicación de este beneficio a los supuestos en los que se manifieste que la actividad agraria es la predominante y no se compatibiliza con otras, lo que haría que se perdiera la posibilidad del acceso a su protección peculiar.

Así, en situación de inactividad (recuérdese, al respecto que la IT es situación de inactividad en la que existe obligación de cotizar, tal como se ha analizado), si no existe cotización, y el agrario se da de baja en el censo la normativa específica del trabajador agrario excluye que el trabajador pueda acceder a prestaciones, aunque en ese caso esto solamente ocurre cuando, en tal período el agrario se dedique a la realización de labores no agrarias. Por el contrario, en tal plazo, podría acceder a prestaciones si no realiza labores no agrarias o, aún realizándolas no deba quedar incluido por ellas en el campo de aplicación de otros Regímenes. En tal caso, pues, se encontraría el trabajador en situación de asimilación al alta (art. 39.2º RD 2064/1995,

trabajo por propia voluntad por ser víctima de violencia de género. Tal suspensión se contempla en el art. 45.1.n) del Estatuto de los trabajadores, y mientras persiste la misma la trabajadora se encuentra en una situación de asimilación al alta. También se aplica para las trabajadoras por cuenta ajena encuadradas en el REA que se encuentren en esta misma situación.

de 22 de diciembre). Se permite, pues, la asimilación al alta, en situación de pluriactividad que no implique la pérdida de exclusividad de la actividad agraria, aunque solamente puede acceder a las prestaciones el trabajador por cuenta ajena agrario si existe cotización, perviviendo también el alta en el censo, con pago de cuotas, también durante un período de tiempo máximo, tal como se ha analizado en el Capítulo previo (art. 45 RD 84/1996, de 26 de enero).

Además, según se deduce igualmente del art. 45 del RD 84/1996, de 26 de enero, se consideran períodos de inactividad igualmente, que se pueden sumar a los seis meses que se permite compatibilizar la actividad agraria con otras o no llevar a cabo actividad agraria alguna, sin tener que darse de baja en el censo, y a cambio de cotizar en tal situación las cuotas fijas que se requieren, el tiempo que el trabajador se encuentre con el contrato suspendido por causa de incapacidad temporal, maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, y ello aunque no tenga derecho el trabajador a ser beneficiario de la prestación respectiva. Por tanto, el tiempo que se encuentre el trabajador en esas situaciones, con o sin derecho a la prestación, si existe cotización, son situaciones de inactividad desde las cuales se puede acceder a otras prestaciones, por lo que se consideran, a estos efectos, situaciones de asimilación al alta.

Ocurre lo mismo con la percepción de las prestaciones por desempleo o los subsidios o rentas agrarias, que se consideran situación de inactividad desde las cuales se puede acceder a la percepción de prestaciones si, mientras, existe cotización cuando se requiere¹⁷⁹ y permanece la inscripción en el censo del trabajador por cuenta ajena (art. 45. Regla 3ª RD 84/1996, de 26 de enero). No obstante, tal situación exige la percepción efectiva de tales prestaciones, y no continuaría simplemente si concurre, sin más la situación de inactividad, sino durante el período que se permite que el trabajador por cuenta ajena permanezca en tal situación de inactividad, y en el censo, con el correspondiente pago de las cuotas en situación de inactividad. Respecto a ello, el propio art. 11º del Decreto 2123/1971, de 23 de julio aclara (aunque la persistencia de tal precepto no sería necesaria, en la norma reglamentaria, ya que tal regulación ya se deriva de otros preceptos) que: *...Las situaciones de desempleo que no afecten a las condiciones exigidas para que el trabajador esté incluido en el campo de aplicación de este Régimen, no motivarán su baja en el censo...*

Otras situaciones de asimilación al alta persisten en el art. 36 del RD 84/1996, de 26 de enero, aunque quedan dirigidas a trabajadores autónomos agrarios, que ya quedan integrados en el RETA o en el Sistema especial, en su caso ex. Ley 18/2007, de 4 de julio, con las consecuencias que ello conlleva de cara a la obtención de las prestaciones correspondientes. Se trata de:

- 1) Los períodos de percepción de ayudas e indemnizaciones por cese anticipado en la actividad agraria previstos en el RD 5/2001, de 12 de enero**, por el que se establece un régimen de ayudas destinadas a fomentar el cese anticipado de la actividad agraria. Durante este período aquellos que ceden su explotación agraria a otro que se compromete a explotarla durante un

¹⁷⁹ Vid, al respecto, la cotización en situación de desempleo, analizada en el capítulo anterior.

período de tiempo pueden quedar encuadrados en el REA o el RETA, pero han de ser titulares de una explotación agraria con una dimensión mínima de 12 hectáreas tipo (art. 71 RD 5/2001)¹⁸⁰.

- 2) Igualmente, los productores titulares de explotaciones ganaderas acogidos a los **programas de abandono de la producción lechera, establecidos en el RD 347/2003, de 21 de marzo**¹⁸¹, por el que se regula el sistema de gestión de cuota láctea, a quienes no les sea de aplicación lo establecido en el art. 11 del RD 5/2001, de 12 de enero, y que no continúen en situación de alta en cualquiera de los regímenes del sistema de la seguridad social, pueden también optar por mantenerse en situación asimilada a la de alta, e igualmente con obligación de cotizar en el régimen de Seguridad Social de procedencia.

Otra situación de asimilación alta, también aplicable a los trabajadores por cuenta ajena agrarios, igual que a los trabajadores encuadrados en el RG –mentada en el art. 36 del D. 84/1996, de 26 de enero, apartado 1º- es la situación legal de desempleo, total y subsidiado y la de paro involuntario una vez agotada la prestación contributiva o asistencial, siempre que en tal situación se mantenga la inscripción como desempleado en la oficina de empleo¹⁸²..

En referencia a los trabajadores por cuenta ajena agrarios, al existir protección específica para supuestos de desempleo de agrarios, la situación de asimilación al alta existiría cuando finalizaran estas ayudas, también las que tengan carácter asistencial, aunque, en tal caso, tal como se ha señalado, si permanece la inscripción en el censo deberá de abonarse las cuotas en situación de inactividad, ya que si no se procede así y se continúa en tal situación durante un período procede la baja en el censo (Vid, al respecto, los arts. 39 RD 2064/1995, de 22 de diciembre y el art. 45 RD 84/1996, de 26 de enero).

2º) Estar al corriente en el pago de las cuotas, sin perjuicio de los plazos y excepciones aplicables en supuestos puntuales.

¹⁸⁰ Durante el período de percepción de las ayudas además de que el beneficiario se encuentra en situación de asimilada a la de alta, tiene obligación de cotizar en el Régimen que corresponda, ya sea éste el REA o el RETA, en su caso (Art. 11.1º)

¹⁸¹ RD modificado por el RD 313/2005, de 18 de marzo; por el RD 1540/2006, de 15 de diciembre, por el que se regula el sistema de gestión de la cuota láctea y se crea el Banco Nacional coordinado de cuotas lácteas, y por el RD 1012/2009, de 19 de junio, que convoca una asignación directa de cuota láctea integrada en la reserva nacional.

¹⁸² Como consecuencia de la aplicación de la doctrina judicial y, aunque expresamente no se reconocen como tales puede reseñarse que también consideran los tribunales situación asimilada al alta:

- 1) La situación en la que se encuentra un trabajador que percibe el desempleo para trabajadores eventuales del REA (el art. 36.1.1º del RD 84/1996, de 26 de enero tan sólo contempla como tal situación el desempleo total y subsidiado, y la de paro subsidiado, una vez agotada la prestación, contributiva o asistencial, y siempre que en tal situación se mantenga la inscripción como desempleado en la Oficina de empleo).
- 2) Los períodos de inactividad entre trabajos de temporada también son situaciones asimiladas al alta

A diferencia de lo que ocurre en el RG, en el REA el trabajador por cuenta ajena es obligado y al tiempo responsable del ingreso de las cuotas en situación de inactividad en los períodos que permanezca de alta en el censo. Este requisito se entiende que afecta a esta situación, y solamente respecto de estas cuotas de los trabajadores, ya que solamente cuando perdure la cotización en situación de alta en el censo prorrogada ficticiamente en períodos limitados de inactividad se mantiene el derecho de acceso a las prestaciones y el correlativo deber imprescindible de cotizar.

Antes esta previsión se extendía a las situaciones en las que el trabajador era responsable de las cuotas (cuotas fijas por períodos mensuales), pero ahora no puede predicarse más que en los supuestos en los que resulta ser responsable el trabajador respecto de sus propias cuotas. No tendría sentido, extenderlo, pues, hacia las cuotas de las que resulta ser responsable del pago el empleador de los trabajadores, ya que la finalidad es que se garantice el cumplimiento del pago de las cuotas por parte de aquéllos a quienes van dirigidas directamente las prestaciones.

De cualquier forma, aunque pareciera que, tras la integración de los trabajadores autónomos agrarios en el Sistema especial de los autónomos agrarios o en el RETA, en su caso (ex L. 18/2007, de 18 de julio), hubiéramos de entender que este requisito (ex art. 46 D. 3772/1972, de 23 de diciembre) se aplica también para los trabajadores por cuenta ajena del futuro sistema especial no es así con carácter general, solamente se aplicaría referido a las cuotas de las que resultan responsables los propios trabajadores.

De todas formas, respecto al cumplimiento de tal pago, al respecto, hoy resulta de aplicación la DA 39ª LGSS¹⁸³, que permite la entrada en juego del mecanismo de la invitación al pago por parte de la entidad gestora -mecanismo importado desde el RETA, al regularse allí originariamente en el art. 28.2º del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, aunque desde allí ya antes de que apareciera tal precepto tras la Ley 52/2003, que lo reconociera expresamente, el Tribunal Supremo había negado el mentado mecanismo a otros Regímenes de trabajadores por cuenta propia¹⁸⁴- en el caso de los trabajadores que sean responsables del ingreso de las cotizaciones para el reconocimiento de las correspondientes prestaciones económicas de la seguridad social.

Se trata, pues (acudiendo al contenido del art. 28.2º Decreto 2530/1970, de 20 de agosto), de que el trabajador responsable del pago de sus cuotas pueda evitar que no se reconozca el derecho a una prestación por no estar en el momento del hecho causante al corriente en el pago de sus cuotas, siempre que tuviera, en ese momento, cubierto el período mínimo de cotización. En tal caso, la Entidad Gestora invita al interesado a que ingrese las cuotas debidas en el improrrogable plazo de 30 días. Si en tal plazo el interesado ingresa tales cuotas se le considera al corriente y le es reconocida la prestación correspondiente. Si, en cambio, el ingreso se produce fuera de plazo se le concede la prestación, pero mermada en su cuantía: si se trata de un

¹⁸³ Añadida por el art. 20 de la Ley 52/2003, de 10 de diciembre, de disposiciones específicas en materia de seguridad social.

¹⁸⁴ Entre ellos a los trabajadores por cuenta propia del REA. Vid. STS de 22 de mayo de 1992.

pago único o de subsidios temporales menos un 20% respecto de su total; si se trata de una pensión se reconoce el derecho a la misma con efectos a partir del día primero del mes siguiente a aquel en que tuvo lugar el ingreso de las cuotas adeudadas.

Asimismo, hay que recordar que la exigencia de estar al corriente en el pago de las cuotas es exigible aunque la correspondiente prestación sea reconocida, como consecuencia de la aplicación del cómputo recíproco de cotizaciones, según señala la DA 39ª LGSS, en un régimen de trabajadores por cuenta ajena.

Parece, por tanto que tal exigencia sería predicable de los trabajadores por cuenta ajena que deba cotizar por ellos mismos, y, al respecto, quedaría por resolver si en estos supuestos sería aplicable el régimen de la invitación al pago contenido con carácter general en la DA 39ª LGSS. No parece que pueda existir impedimento alguno para ello.

Todo ello distingue a este Régimen respecto al RG, lo cual ha de ser puesto de manifiesto en el momento de su integración en el RG y ello deriva de sus condiciones peculiares de cotización, y más concretamente de los sujetos responsables de llevar a efecto la misma.

Por lo demás, aunque no se cumpla el requisito de estar al corriente en el pago por parte del empleador, éste puede ser beneficiario de la reducción de cuotas que aparece en la Orden TIN 25/2010, de 12 de enero, para el año 2010, tal como se ha visto en el apartado correspondiente, de forma que esta reducción resulta aplicable con independencia de la situación de estar al corriente del empresario, tanto a la fecha del alta del trabajador como respecto de cualquiera de los períodos de liquidación en los que deba cotizarse por el trabajador.

De cualquier forma, como también se encarga de señalar el art. 20 del Decreto 2123/1971, de 23 de julio, esta previsión de estar al corriente en el pago de las cuotas no se aplica respecto de prestaciones de carácter no económico, como la prestación de asistencia sanitaria¹⁸⁵. No obstante, ello no implica que el mentado precepto deba mantenerse como especialidad del Sistema especial para trabajadores por cuenta ajena agrarios, ya que es algo que se deduce del propio tenor de la DA 39ª LGSS, ya analizado.

Como peculiaridad relevante, además, a efectos del reconocimiento de las **prestaciones por muerte y supervivencia**, en caso de muerte derivada de EC o ANL, y como señala expresamente el art. 22º del D. 2123/1971, de 23 de julio, y el art. 53 del D.3772/1972, de 23 de diciembre, **por excepción**, se considera al corriente en el pago de sus cuotas el trabajador por cuenta ajena que, al fallecer, tuviera cotizaciones pendientes, siempre y cuando sus derechohabientes satisfagan su importe y siempre que, además, el período de descubierto no fuera superior a doce

¹⁸⁵ Este precepto señala que: *...El derecho a la prestación de asistencia sanitaria por maternidad, enfermedad común o accidente no laboral se mantendrá durante el plazo que reglamentariamente se determine, aun cuando el trabajador no estuviera al corriente en el pago de las cuotas.*

meses de cotización a efectos de percibir el subsidio por defunción y a seis meses, respecto de las demás prestaciones.

Se trata de un trato bastante mejorado con respecto a los trabajadores por cuenta propia (a quienes se exige este requisito en otros Regímenes) ya que a aquéllos para acceder a las prestaciones por muerte y supervivencia se les permite la aplicación del mecanismo de la invitación al pago pero ello exige:

* primero, tener acreditado el período mínimo de cotización, y,

* segundo, atender los pagos pendientes en un plazo establecido a costa de poder perder parte de la prestación que correspondería de encontrarse en situación de estar al corriente en el pago de las cuotas, requisitos ambos no mentados para los trabajadores por cuenta ajena de este RE.

No obstante, con carácter general, la doctrina judicial había venido entendiendo que la demora excesiva en el pago, aún en este supuesto viene a configurar una voluntad manifiestamente deliberada de no proceder a los pagos debidos, lo que ha determinado, en ocasiones, la pérdida de la prestación correspondiente de las prestaciones por muerte y supervivencia (restringiendo de alguna forma la aplicación desmedida del beneficio del art. 22, ya mentado).

De cualquier forma, el beneficio de este art. 22 ya no es una especialidad más, ya que en tales supuestos –aquellos en los que el hecho causante surja después de la L. 52/2003- debe entrar en juego la DA 39ª LGSS, que deroga aquel otro precepto, dado que en la DA se alude con carácter general a los trabajadores que sean responsables del ingreso de las cotizaciones. Por tanto, como tal no debería permanecer como una especialidad más a predicar de todos aquéllos encuadrados en el Sistema.

3º) Reunir las condiciones reglamentarias para que el trabajador se incluya en el censo agrario (art. 45 RD 84/1996, de 26 de enero):

La misma inscripción en el censo agrario [art. 45.2º.b) RD 84/1996, de 26 de enero] equivale a la realización de las operaciones de encuadramiento obligatorio de afiliación y del alta de los respectivos trabajadores por cuenta ajena, así pues, cuando se lleve a cabo el alta en el censo automáticamente se ven cumplidas dos de las condiciones que se relacionan como generales para acceder a las prestaciones del sistema de la seguridad social, de forma que la inscripción en el censo es una operación que sirve también como afiliación (cuando ésta sea necesaria) y como alta en el sistema especial –como se ha visto- cada vez que se trabaje para un empresario agrícola. Y la inscripción en el censo se produce cuando se reúnan las condiciones necesarias para el encuadramiento del trabajador, en nuestro caso, en el Sistema especial agrario.

De cualquier forma, la mera inclusión en el censo puede no coincidir con el ejercicio efectivo de la actividad agraria, ya que la solicitud de inscripción en el censo puede producirse de forma anticipada al comienzo de la realización de las jornadas reales y, por ello, tras la realización de las mismas debe hacerse constar exactamente el número de las trabajadas (art. 45.3º RD 84/1996, de 26 de enero) o debe hacerse constar la fecha del comienzo de la actividad si ésta no coincide con meses completos,

en cuyo caso la cotización puede adecuarse a la realidad (tal como se ha analizado en los apartados anteriores) si la cotización se realiza por mensualidades completas.

E igualmente, cabe que el trabajador agrario se encuentre en situación de inactividad durante seis meses y durante ese período pueda seguir en el censo agrario, ya que no se exige que se solicite la baja hasta pasado el plazo de los seis días siguientes a los mencionados seis meses de inactividad, durante los cuales los trabajadores deben ingresar las cuotas fijas que se regulan en tal situación¹⁸⁶ -en una casi-especie de convenio especial permitido a los agrarios-.

Además, en el cómputo de ese período no se tiene en cuenta el tiempo que el trabajador se encuentre con el contrato suspendido por causa de incapacidad temporal, maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, y ello aunque no tenga derecho a ser beneficiario de la prestación correspondiente por no reunir el período mínimo de cotización, en su caso. Así pues puede no coincidir la efectiva prestación de servicios con el alta del trabajador en el censo puesto que éste puede estar en el censo y no llevar a cabo actividad agraria alguna.

No obstante, para tener derecho a las prestaciones debe éste encontrarse en situación de alta, lo que implica que no basta con la inscripción como tal y que ésta no garantiza el acceso a las prestaciones del Sistema sino cuando el trabajador se encuentre en alta o situación asimilada, con la cotización correspondiente en el caso de situación de inactividad, en los términos en los que ya se han analizado en el Capítulo correspondiente.

Asimismo, cabe recordar también que cuando la contingencia haya tenido origen profesional la protección corresponde siempre a empleadores de los trabajadores por cuenta ajena mientras realicen labores agropecuarias y ello aunque los afectados no acrediten el cumplimiento efectivo de las condiciones necesarias para su encuadramiento en el Sistema (Vid. Art. 24 b) D. 2123/1971, de 23 de julio y art. 54 D. 3772/1972, de 23 de diciembre), es decir cuando tampoco puedan inscribirse en el censo agrario.

B) Contenido de las prestaciones para los trabajadores encuadrados en el sistema especial para trabajadores por cuenta ajena agrarios. Especialidades. Especial referencia a las ayudas por desempleo de los trabajadores agrarios.

El contenido de la protección reconocida a los trabajadores por cuenta ajena encuadrados en el sistema para trabajadores por cuenta ajena agrarios resulta muy

¹⁸⁶ Al respecto, según el art. 39 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre, si el período de inactividad de seis meses durante los cuales pueden permanecer los trabajadores en el censo agrario (art. 45 RD 84/1996, de 26 de enero) se realiza actividad que determina la obligatoriedad de su encuadramiento en otros Regímenes del sistema de la seguridad social no tienen obligación de cotizar a este Régimen por las mensualidades naturales y completas en que acrediten haber prestado servicios ininterrumpidamente y con carácter exclusivo los servicios determinantes de su inclusión en el otro Régimen. No obstante, durante este período estos trabajadores no tienen derecho a percibir prestaciones del REA –aunque sí derivadas de la realización de las actividades que obligan al encuadramiento en otros Regímenes.

pareja a la protección social que se reconoce a los trabajadores por cuenta ajena del RG, gracias a las actuaciones normativas que han venido homogeneizando la protección para el colectivo y acercándola a la protección social del RG. Así, a día de hoy, tanto el art. 18 del Decreto 2123/1971, de 23 de julio como el art. 49 del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre reconocen que tanto a los trabajadores comprendidos en el que sería el sistema para trabajadores por cuenta ajena agrarios como a sus familiares o asimilados tienen derecho, con la misma extensión, forma, términos y condiciones que en el Régimen General, las prestaciones siguientes:

- a) Asistencia sanitaria, en los casos de maternidad, enfermedad común o profesional y accidente o no de trabajo.
- b) Prestaciones económicas por incapacidad temporal (aunque el precepto alude a la incapacidad laboral transitoria)
- c) Prestaciones por incapacidad permanente.
- d) Prestaciones económicas por jubilación.
- e) Prestaciones económicas por muerte y supervivencia.
- f) Prestaciones económicas de protección a la familia.
- g) Ayudas por desempleo.
- h) Indemnizaciones a tanto alzado por lesiones derivadas de accidentes de trabajo o enfermedad profesional, que no causen incapacidad.
- i) Servicios sociales como complemento de las prestaciones correspondientes a las situaciones especialmente protegidas por la Seguridad Social.
- j) Beneficios de asistencia social en relación a contingencias y situaciones especiales.

Además, la DA 8ª LGSS señala que resulta de aplicación a todos los Regímenes (también a los trabajadores agrarios por cuenta ajena del sistema especial), referidos al RG en la LGSS, los preceptos siguientes:

- Art. 134. Prestación de riesgo por razón de embarazo. Situación protegida.
- Art. 135. Prestación de riesgo por razón de embarazo. Prestación económica.
- Art. 135.bis. Prestación de riesgo durante la lactancia natural. Situación protegida.
- Art. 135.ter. Prestación de riesgo durante la lactancia natural. Prestación económica.
- Art. 137, apartados 2 y 3. Incapacidad permanente.
- No resulta aplicable la enumeración de los grados de incapacidad permanente.(apartado 1).
- Si resulta aplicable: la calificación de la incapacidad permanente: forma de determinación.

- Si resulta aplicable: la remisión al futuro desarrollo reglamentario acerca de la determinación del grado de incapacidad, la valoración de las enfermedades, el régimen de incompatibilidades. Pendiente desde la Ley 24/1997, de 15 de julio.
- Art. 138. Incapacidad permanente. Beneficiarios.
- No resulta aplicable: art. 138.2º, último párrafo. Período de carencia para el acceso a la incapacidad permanente parcial.
- No resulta aplicable: art. 138.5º. Posibilidad de que el Gobierno pueda modificar por Decreto el período de carencia para la incapacidad permanente parcial.
- Art. 139, apartado 2, último párrafo. Prestación correspondiente a la incapacidad permanente parcial. Para el sistema especial de trabajadores por cuenta ajena agrarios se debe tomar como base mínima de cotización la que resulte vigente en el RG para cada anualidad.
- Art. 139, apartado 4. Prestación vitalicia en situación de gran invalidez.
- Art. 140, apartados 1,2 y 3.
- Resulta aplicable: Invalidez permanente derivada de contingencias comunes.
 - Base reguladora,
 - forma de cálculo de la base reguladora en el caso de que el período de cotización exigible sea inferior a 96 meses
 - Cálculo de la base reguladora en caso de IPA y GI derivadas de ANL..
- Art. 140, apartado 4. Incapacidad permanente derivada de contingencias comunes. Integración de lagunas.
- Art. 143. Incapacidad permanente. Calificación y revisión.
- Art. 161, apartados 1.b): Prestación de jubilación. Beneficiarios. Edad de 65 años.
- Artículo 161, apartado 2. Pensión de jubilación. Acceso a quienes se encuentren en situación de IT.
- Artículo 161, apartado 3. Pensión de jubilación. Acceso a la jubilación desde la situación de no alta o asimilada.
- Art. 161.bis, apartado 1. Pensión de jubilación. Rebaja de la edad mínima de jubilación.
- Art. 162, apartados 1.1.2, 3,4 y 5. Base reguladora de la pensión de jubilación. Cómputo de las bases de cotización para el cálculo de la base reguladora.. No se aplica apartado 162.2º:Cómputo para la determinación de la base reguladora de los incrementos salariales superiores al incremento medio interanual. .
- Art. 162, apartado 1.2. Pensión de jubilación. Integración de lagunas.
- Art. 162.2º. No se aplica: Cómputo para la determinación de la base reguladora de los incrementos salariales superiores al incremento medio interanual.
- Artículo 162.3º: Pensión de jubilación. Excepción a lo anterior.
- Artículo 162.4º. Precisión a la excepción anterior.
- Artículo 162.5º. Cómputo de las bases de cotización en situación de pluriempleo a efectos del cálculo de la base reguladora.
- Art. 163. Pensión de jubilación. Cuantía.
- Art. 165. Pensión de jubilación. Incompatibilidades.

- Art. 166. Jubilación parcial. Se aplica para los trabajadores por cuenta ajena integrados en el sistema especial. Para los trabajadores por cuenta propia integrados en su sistema especial se exige un futuro desarrollo reglamentario.
- Art. 174. Pensión de viudedad.
- Art. 174.bis. Prestación temporal de viudedad.
- Art. 175. Pensión de orfandad.
- Art. 176, apartado 4. Prestaciones a favor de familiares. Aplicación analógica a los separados de las normas para quienes tuvieran el matrimonio disuelto.
- Art. 177, apartado 1, segundo párrafo. Pensión de viudedad. Indemnización a tanto alzado. Aplicación en los casos de separación y divorcio o nulidad de las normas previstas en el art. 174.2º para la indemnización especial a tanto alzado.
- Art. 179. Muerte y supervivencia. Compatibilidad y límite de las prestaciones.
- Normas de prestaciones familiares Capítulo IX del título II
- DA 7ª bis. Pensión de viudedad. Cuantía mínima de las pensiones de viudedad para menores de 60 años.
- DA 43ª. Pensión de viudedad. Régimen de Seguridad Social del personal sanitario emérito.
- DT 4ª párrafo 1º. Pensión de viudedad. Aplicación paulatina del período mínimo de cotización.
- DT 4ª párrafo 2º. Pensión de jubilación. Aplicación paulatina del período mínimo de cotización en caso de que el año inmediatamente anterior a la jubilación el trabajador hubiera estado contratado a tiempo parcial.
- DT 5ª, apartado 1 Normas transitorias sobre la base reguladora de la pensión de jubilación consecuencia de la Ley 24/1997.
-
- DT 5ª bis. Calificación de la incapacidad permanente.
- DT 6ª bis. Aplicación paulatina del límite de edad a efectos de las pensiones de orfandad.
- DT 16ª. Base reguladora de la pensión de incapacidad permanente que provenga de incapacidad temporal.
- DT 17ª. Normas transitorias sobre jubilación parcial.

También la DA 11ª LGSS extiende a este colectivo de trabajadores las prestaciones de maternidad y paternidad, en los mismos términos y condiciones que los previstos para el RG.

Así pues, a las prestaciones listadas anteriormente se deben añadir las que aparecen también aplicables, en concreto las prestaciones de riesgo por razón de embarazo y riesgo por razón de lactancia (hoy día ambas tienen la configuración de tratarse de contingencias profesionales, y para su cobertura debe de haber ingresado las correspondientes cuotas el empleador de los trabajadores por cuenta ajena agrarios. También debe añadirse, así, la jubilación parcial.

Las especialidades que, al respecto, se encuentran contenidas tanto en el Decreto 2123/1971, de 23 de julio y el Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre se refieren a tres prestaciones en particular:

1) La incapacidad temporal.

La incapacidad temporal se trata de una prestación peculiar a la que se accede para paliar el defecto de ingresos que deja de percibir un trabajador mientras se encuentra de baja médica, como consecuencia de la actualización de una contingencia de origen común o profesional. Por ello solamente se puede percibir el subsidio desde la situación de activo, existiendo normas especiales de compatibilidad para los supuestos de que se tenga derecho a la incapacidad temporal, o a la maternidad, o paternidad, desde la situación de desempleo, que resulta ser una situación de asimilación al alta. En el RG se accede a este subsidio temporal solamente desde la situación de alta o en las situaciones de asimilación al alta previstas, y se admite como situación de asimilación al alta el desempleo total y subsidiado y la IT que tenga lugar a los pocos días de extinción del contrato de trabajo (15 días), por creación jurisprudencial, flexibilizando la concurrencia del alta en períodos cortos de tiempo (art. 36 D. 84/96, de 26 de enero).

No obstante, en situación de inactividad los trabajadores por cuenta ajena agrarios no pueden acceder a la prestación de incapacidad temporal. Terminantemente lo prohíbe el art. 21 del Decreto 2123/1971, de 23 de julio y el correlativo art. 51 del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre.

Señalan dichos preceptos que:

...Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 19, será condición indispensable para percibir la prestación económica por incapacidad temporal (el precepto todavía alude a la incapacidad laboral transitoria) que el trabajador se encuentre prestando servicios por cuenta ajena en la fecha en que se iniciara la enfermedad común o se produjera el accidente no laboral...

La exclusión comprende la imposibilidad de acceder a esta prestación pues, aunque el trabajador se encuentre inscrito en el censo, incluso cotizando, y obviamente la imposibilidad afecta también a las situaciones en las que el trabajador inactivo se da de baja en el censo y, además deja de cotizar.

Esta especialidad debería mantenerse y deriva del hecho de que también pueden estar en situación de inactividad los trabajadores por cuenta ajena agrarios, pero mientras ésta persista no se perciben rentas, por lo que difícilmente se podría acceder a un subsidio que significaría percibir unas rentas a las que no se tendría derecho si no se hubiera actualizado el riesgo determinante de la baja médica por enfermedad o por accidente.

2) Incapacidad permanente

En relación con la incapacidad permanente no resulta aplicable la enumeración de los grados de incapacidad permanente.(art. 137. apartado 1), ni tampoco el período de carencia para el acceso a la incapacidad permanente parcial ni siquiera el hecho de que Gobierno puede modificar este período de carencia para la incapacidad permanente parcial (art. 138.2º, último párrafo y art. 138.5º LGSS).

3) Jubilación.

A pesar de que expresamente la DA 8ª señala que el art. 165 LGSS que regula las incompatibilidades de la pensión de jubilación resulta aplicable a los trabajadores agrarios a los que fuera aplicable el actual REA, el Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre sí permite que el pensionista de jubilación pueda compatibilizar el percibo de la pensión con la realización de labores agrarias.

Señala en concreto tal disposición que: ...El disfrute de la pensión de vejez será incompatible con el trabajo del pensionista que dé lugar a su inclusión en el campo de aplicación de cualquiera de los regímenes de la Seguridad Social, y será compatible con la realización de labores agrarias que tengan carácter esporádico y ocasional y sin que en ningún caso, puedan llevarse a cabo tales labores durante más de seis días laborales consecutivos, ni invertir en ellas un tiempo que exceda, al año, del equivalente a un trimestre. Cuando la realización de las labores que se declaran compatibles con el percibo de la pensión se lleven a cabo por cuenta ajena el empresario que emplee en ellas al pensionista, vendrá obligado a formalizar su protección por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, de conformidad con lo dispuesto en el apartado a) del artículo 20, cuando las indicadas labores se lleven a cabo por cuenta propia, el pensionista quedará protegido, de pleno derecho, por las aludidas contingencias, en la Mutualidad Nacional Agraria, sin que tenga que satisfacer por ello cuota alguna.

Tal como vimos cuando estudiamos la inclusión en el censo de los trabajadores agrarios no pueden incluirse en éste aquéllos que no desarrollan la actividad agraria con ciertos caracteres, en esencia, con carácter de exclusividad. Este carácter de exclusividad también aparecía cuando se limitaba la posibilidad de seguir en el censo durante un período de tiempo –con cotización- si se desarrollaban otras tareas junto con tareas agrarias ocasionales. También apreciamos que, cuando se impone las obligaciones de cotizar, aparece la obligación de cotizar por contingencias profesionales para el empleador respecto de aquellos trabajadores no incluidos en el censo (los que desarrollan tareas ocasionales agrarias), quienes siempre tienen derecho a percibir la protección por las contingencias profesionales (las que se reconocen para todos aquellos que desarrollen cualquier tarea agraria). En consonancia con todo lo anterior aparece exactamente un tipo de situación, la de los pensionistas, que pueden desarrollar labores agrarias sin estar incluidos en el censo, a quienes se les exige una cotización fija mensual (diferenciada, como se ha visto).

Esta especialidad, no obstante, podría fácilmente desaparecer si se considera que las actividades ocasionales no provocan la necesidad de darse de alta en el Sistema. Ello provocaría que estos trabajadores pudieran perfectamente compatibilizar su actividad con la pensión de jubilación, en su caso, y no quedarían obligados ni ellos ni sus empleadores a cotizar.

Igualmente a como ocurre en el RG es aplicable la jubilación parcial (art. 166 LGSS en relación a DA 8ª LGSS), pero resulta destacable que los trabajadores por cuenta ajena no pueden acceder a la jubilación anticipada porque el sistema fijado por la OM de 18 de enero de 1967, hoy vigente, no se extiende hacia ellos, lo que podría solucionarse simplemente extendiendo todas las normas establecidas para el RG hacia este colectivo, tras producirse su integración en el RG y quedar únicamente el sistema especial para reconocer ciertas peculiaridades.

Finalmente, como se ha visto previamente, no se aplica apartado 162.2º LGSS que trata acerca del cómputo para la determinación de la base reguladora de la pensión de jubilación de los incrementos salariales superiores al incremento medio interanual. Su total asimilación al RG no causaría en este aspecto, no obstante, demasiados problemas.

4) Desempleo.

El otorgamiento de prestaciones por desempleo diferenciadas, a través del establecimiento de ayudas complementarias a las existentes en el RG se posibilitaba a través de las mismas normas del Régimen especial (art. 23 D. 2123/1971, de 23 de julio¹⁸⁷ y art. 55 D. 3772/1972, de 23 de diciembre¹⁸⁸), también aplicables hacia los trabajadores por cuenta ajena agrarios, pero estas normas dedicadas al desempleo de los agrarios carecen hoy ya de cualquier vigencia.

Los trabajadores por cuenta ajena agrarios son en un colectivo especialmente mimado por el legislador, ya que acceden a las diferentes prestaciones por desempleo establecidas para el RG, y a otras tantas prestaciones de desempleo, prestaciones que se encuadran, más bien, entre aquéllas que se encuentran en el nivel asistencial y/o en el nivel de inserción, ya que algunas de ellas otorgan o posibilitan una prestación a cambio del compromiso de promover una inserción laboral del colectivo afectado.

Una posible integración de todo este colectivo no tendría porqué hacer desaparecer estas protecciones singulares, ya que seguiría siendo de aplicación a aquéllos que se incluyeran en el ámbito de protección de las normas que configuran, de forma específica, tales protecciones, sin interferir en la existencia o inexistencia del sistema especial en sí.

¹⁸⁷ 1. *En sustitución de las prestaciones económicas por desempleo, previstas en el Régimen General, se otorgarán ayudas a los trabajadores por cuenta ajena de este Régimen Especial, preferentemente mediante la aplicación de fórmulas de empleo transitorio con carácter comunitario, que favorezcan las condiciones de vida de la población en los centros rurales, de acuerdo con lo que reglamentariamente se establezca por el Ministerio de Trabajo, previo Informe de la Organización Sindical.*

2. *Asimismo podrán percibir las ayudas previstas en este artículo los trabajadores en paro, mientras asistan a cursos de Educación General Básica y de Formación Profesional, en la forma y condiciones que reglamentariamente se determinen.*

¹⁸⁸ *Ayudas por desempleo. 1. La aplicación de fórmulas de empleo transitorio con carácter comunitario consistirán en la ocupación de los trabajadores agrícolas por cuenta ajena, en situación de paro, para la realización de obras o servicios públicos, de acuerdo con lo que determine el Ministerio de Trabajo, previo informe de la Organización Sindical.*

2. *Asimismo se otorgarán ayudas económicas a los trabajadores por cuenta ajena en paro mientras asistan a cursos de Educación General Básica y de Formación Profesional, en la forma y condiciones determinadas o que se determinen en las disposiciones de aplicación y desarrollo.*

Sí sería quizá conveniente llevar a cabo una tarea de simplificación técnica que mejore la comprensión de la aplicación de las singularidades existentes y exactamente de los colectivos a los que va dirigidos, y que sirva para detectar las diferencias de protección que ofrece, adoptando, en su caso, también las decisiones oportunas acerca del mantenimiento de estas previsiones. Con carácter general se aprecia, por lo demás, que quizá podrían ser necesarias la adopción de medidas de protección asistencial específicas, pero las normas que refieren singularidades de protección lo hacen respecto a los diferentes tipos de trabajadores agrarios (fijos, fijos discontinuos y eventuales) y algunas de ellas podrían prácticamente llegar desaparecer porque no representan un trato muy diferente a la protección por desempleo contributiva otorgada a los trabajadores del RG.

Por lo que a nosotros afecta, como vamos a ver, todos los colectivos a los que se dirigen estas normas de protección singular o mejorada del desempleo se dirigen hacia los que se encuadrarían en el que sería el sistema especial para trabajadores por cuenta ajena agrarios y posiblemente a todos ellos serían aplicables estas normas especiales sobre-protección por desempleo, aunque en los supuestos de los subsidios nos encontramos con condicionamientos mucho más estrictos.

Así, en atención a la existencia de estas normas, se hacen evidentes los tres niveles de protección en el desempleo agrario:

1º) NIVEL CONTRIBUTIVO. Es el que coincide con el establecido en el Título III LGSS y al que resultan aplicables los arts. 203 LGSS y ss y el RD 625/1985, de 2 de abril, que se aplica a las tres modalidades de trabajadores agrarios (fijos, fijos discontinuos y eventuales), aunque con las especialidades derivadas de su normativa específica aplicable, que es la que aparece, concretamente en:

- a) Respecto a los trabajadores agrícolas fijos: el RD 1469/1981, de 19 de junio.
- b) Trabajadores eventuales: el art. 4º Ley 45/2002, de 12 de diciembre.
- c) Fijos discontinuos, en las situaciones de desempleo que tengan lugar en períodos de inactividad productiva el art. 2.1.a) y la DA 2ª RD 864/2006, de 14 de julio.

2º) NIVEL ASISTENCIAL. Se añade al nivel asistencial que, con carácter general, se regula en los arts. 215 y ss LGSS y se aplica para los trabajadores eventuales y los fijos discontinuos de Andalucía y Extremadura. Se contiene en el RD 5/1997, de 10 de enero, y se puede optar por él en los términos que se regula tal opción en el RD 864/2006, de 14 de julio.

3º) NIVEL DE INSERCIÓN. Surge por la aplicación del RD 426/2003, de 11 de abril, y sirve para proteger a aquéllos eventuales agrarios que no queden protegidos por el subsidio asistencial regulado por el RD 5/1997, de 10 de enero.

A) NIVEL CONTRIBUTIVO.

- a) Trabajadores agrícolas fijos. Arts. 203 y ss LGSS y RD 625/1985, de 2 de abril y RD 1469/1981, de 19 de junio.**

Acceden al nivel contributivo aquellos trabajadores por cuenta ajena que tengan el carácter de fijos y que se encuentren por esta condición incluidos en el censo agrario, cuando dejen de trabajar como tales por quedar extinguido su contrato de trabajo y dejen de reunir las condiciones para quedar incluidos en el censo agrario como tales¹⁸⁹. Tras el RD 864/2006, de 14 de julio acceden también a esta prestación contributiva, como se verá, los trabajadores fijos discontinuos, durante los períodos de inactividad productiva derivados de la naturaleza de su prestación, aunque en su caso no debe entenderse extinguida la relación laboral, sino suspendida por razones de temporalidad.

Señala el RD 1469/1981, de 19 de junio que estos trabajadores deben estar adscritos a una o a varias explotaciones del mismo titular agrario y, como singularidad más evidente, se prohíbe que se reconozca el derecho a quienes fueran titulares de una explotación económica que supere una cierta dimensión y a quienes hubieran tenido con el último empleador un grado de parentesco de primer grado. En el caso de que exista titularidad compartida de la explotación el cómputo se tendría que realizar en proporción a la misma.

Esta norma debe, obviamente adaptarse a la normativa referida al encuadramiento de los trabajadores autónomos agrarios, que hoy día pertenecen al RETA o les resulta aplicable el sistema especial para autónomos agrarios, quienes, en cualquier caso, tienen reconocido un propio sistema de protección por desempleo (Vid. Ley 32/2010, de 5 de agosto) que es el que sería aplicable para éstos, lo que automáticamente imposibilita la cobertura por este otro subsidio dirigido tan sólo para los trabajadores por cuenta ajena.

Actualmente el mismo empleador de estos fijos agrarios debe comunicar la baja de estos trabajadores a la TGSS, comunicación necesaria para la solicitud y la comprobación de las condiciones necesarias para el acceso a la prestación. Asimismo, a efectos de la percepción de esta prestación y, como se ha visto, deben cotizar tanto empresarios como trabajadores, sobre la base mensual de cotización por jornadas reales, aplicando los mismos tipos de cotización que los que se contemplan por la contingencia de desempleo para los trabajadores del RG (7,05%, del que el 5,5% es del empleador y el 1,55% a cargo del trabajador).

Por lo demás, debe de acudir a la aplicación de este vetusto RD con sigilo, en la medida en que sus preceptos no hayan quedado derogados, ya que la normativa a la que alude éste ha sido reformada en multitud de ocasiones y es a ésta a la que tenemos que acudir para comprobar las especialidades que incorpora. Se señala, por ejemplo, en el art. 5º del RD 1469/1981, de 19 de junio, que respecto a la suspensión y extinción del derecho a la protección por desempleo, los períodos de trabajo son de 12 meses ininterrumpidos y, asimismo, no se considera que existe interrupción cuando las soluciones de continuidad sean inferiores de 15 días.

¹⁸⁹ Según el art. 1º del Decreto 1469/1981, de 19 de junio: *1. Los trabajadores por cuenta ajena de carácter fijo, incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social, tendrán derecho a las prestaciones por desempleo previstas en la Ley 51/1980, de 8 de octubre, básica de empleo, en las condiciones y con la extensión que se determinan en el presente Real Decreto.*

Al respecto, resulta de aplicación lo señalado en el art. 212 LGSS (alterado en su redacción por la Ley 45/2002, de 12 de diciembre), que alude al mismo plazo de los 12 meses, e incorpora un plazo de 24 meses de suspensión de la prestación si se produce un trabajo en una actividad por cuenta propia.

b) Trabajadores eventuales. Art. 4º Ley 45/2002, de 12 de diciembre.

Hasta el año 2002 no cotizaron por desempleo los trabajadores eventuales agrarios ya que no accedían a la protección por tal contingencia. A partir de la entrada en juego de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre se crea esta prestación por desempleo¹⁹⁰, de carácter contributivo, motivo por el que los trabajadores eventuales comenzaron a cotizar por desempleo, obligatoriamente, desde entonces.

A tal efecto, como se ha visto en los capítulos precedentes, sobre la base de cotización que corresponda según la modalidad de cotización escogida, la cotización por desempleo corre a cargo del trabajador y de la empresa, existiendo un tipo general que en total asciende al 8,3%, del que el 6,7% lo paga la empresa y el 1,6% el trabajador, y un tipo especial, para los contratos de duración determinada o celebrados con trabajadores discapacitados que en total asciende al 7,05%, el 5,5% a cargo de la empresa y el 1,55% a cargo del trabajador (art. 32 Orden TIN 25/2010, de 12 de enero).

Resultaría aplicable, pues, el art. 4º de la mentada Ley 45/2002, de 12 de diciembre a los trabajadores eventuales agrarios encuadrados en el sistema especial que se cree, dado que la referencia al colectivo aplicable se hace hoy a los eventuales agrarios incluidos dentro del campo de aplicación del REA que contempla una serie de especialidades en tal subsidio y hace un llamamiento a la normativa del RG contenida en la LGSS en los aspectos no regulados de forma expresa.

Según tal disposición se obtienen las prestaciones por desempleo si se reúnen los requisitos plasmados en el art. 207 LGSS, es decir, la remisión a las normas del RG es clara. Excluye el apartado 1.2.b), por ejemplo, la aplicación de la prestación contributiva a los familiares colaboradores del trabajador autónomo, titular de la explotación agraria porque ellos adquieren la condición de trabajadores autónomos (Vid. Al respecto, la DA 11ª de la Ley 20/2007, de 14 de julio y el correlativo precepto en la Ley 18/2007, de 4 de julio), aunque esta disposición hoy no haría falta dado que su condición de trabajador autónomo haría que solamente puedan reconocerse a

¹⁹⁰ En la Exposición de Motivos de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre se puede leer como un objetivo más de las reformas que se acometen en la Ley, en relación con la prestación por desempleo: ...d) *Ampliar la protección a colectivos que actualmente carecen de ella. Para ello se establece una prestación contributiva por desempleo para los trabajadores eventuales agrarios del conjunto del territorio español y se determina que las futuras incorporaciones a la protección por desempleo de los trabajadores eventuales agrarios se regirán por la nueva normativa que se establece con carácter general. A su vez, se mantiene la regulación actualmente vigente para los que ya son perceptores del subsidio agrario en Andalucía y Extremadura. Quienes no puedan incorporarse al subsidio agrario como consecuencia de la aplicación de esta nueva Ley, tendrán derecho a la renta activa de inserción, por una duración igual a la que hubiera correspondido de ser desempleado agrario subsidiado.*

éstos las prestaciones por desempleo derivadas de la Ley 32/2010, de 5 de agosto, que reconoce la denominada prestación por cese de actividad para este colectivo.

Respecto a la duración de la prestación, regulada en tal precepto, y según lo dispuesto en la DA 3ª del RD 864/2006, de 14 de julio, se aplica la escala general para todos los trabajadores por cuenta ajena, contenida en el art. 210.1º LGSS, aunque hasta la entrada en vigor de tal RD la escala era diferente. Por tanto, queda derogada esta peculiar escala.

Como especialidades relevantes se destaca el hecho de que no resulta de aplicación al colectivo la protección por desempleo asistencial establecida en el art. 215 de la LGSS, que, a efectos de la obtención de los períodos de ocupación cotizados cabe la aplicación de una regla especial para llevar a cabo el cómputo recíproco de cotizaciones, y que, en el caso de que el trabajador agrario eventual reúna también los requisitos para obtener el subsidio asistencial regulado en el RD 5/1997, de 10 de enero, puede optar por uno de estas prestaciones, la contributiva o el subsidio asistencial, de acuerdo con la aplicación de una serie de reglas, contenidas en el apartado 7º del artículo 4º de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre.

c) Fijos discontinuos, en las situaciones de desempleo que tengan lugar en períodos de inactividad productiva (art. 2.1.a) y DA 2ª RD 864/2006, de 14 de julio).

Según lo señalado en los arts. 2.1.a) y DA 2ª RD 864/2006, de 14 de julio (y tras la derogación por la Ley 43/2006, de 29 de diciembre de la DA 4ª de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, que negaba la protección por desempleo al colectivo) los trabajadores fijos discontinuos acceden hoy a la protección contributiva por desempleo en los términos señalados en tales artículos.

La protección dispensada hacia ellos se lleva a cabo en las mismas situaciones de desempleo y con la misma extensión que se determina para los trabajadores fijos discontinuos del RG en el Título III de la LGSS y en las normas complementarias a este Título (DA 2ª RD 864/2006, de 14 de julio).

La singularidad respecto del colectivo reside en la posibilidad de poder optar –si reside en las Comunidades Autónomas de Andalucía y Extremadura- y si reúnan los requisitos para ello de acuerdo con la regulación aplicable, por acceder a las prestaciones contributivas por desempleo reconocidas a los trabajadores del RG o por acceder al subsidio asistencial reconocido a los eventuales agrarios (ex. RD 5/1997, de 10 de enero) o a la renta agraria, en su caso (ex. RD 426/2003, de 11 de abril), ya que, a tales efectos se les considera como eventuales y, por tanto pueden acceder a estos otros subsidios.

B) NIVEL ASISTENCIAL.

Se añade al nivel asistencial que, con carácter general, se regula en los arts. 215 y ss LGSS y se aplica para los trabajadores eventuales y los fijos discontinuos de Andalucía y Extremadura. Se regula en el RD 5/1997, de 10 de enero, y se puede optar por él en los términos que se regula tal opción en el RD 864/2006, de 14 de julio.

Se trata de una prestación, no obstante, de carácter asistencial y que surge fuera del Sistema de la Seguridad Social.

En lo referente al acceso al subsidio, al tener carácter asistencial contiene una regulación bastante diferente a la protección dada al colectivo, y de carácter contributivo. A lo que a nosotros nos afecta, el art. 1º del RD 5/1997, de 10 de enero describe el campo de aplicación de la norma, y limita bastante más los sujetos a los que va dirigidos, y aunque se trata de un subsidio asistencial, destaca que exija la concurrencia de un período de cotización previo para que se tenga derecho al reconocimiento del nacimiento del derecho (mínimo de 35 jornadas reales cotizadas en los 12 meses inmediatamente anteriores). El resto de requisitos que se precisan son:

- 1) Tratarse de un trabajador eventual: han de estar inscritos en el censo y ser contratados por tiempo determinado para la realización de labores agrarias en una o varias explotaciones agrarias del mismo o distinto titular.
- 2) Encontrarse en situación de alta o situación de asimilación al alta (con exigencia de cotización).
- 3) Estar al corriente en el pago de la cuota fija por contingencias comunes en los 12 meses inmediatamente anteriores a la solicitud del subsidio, o, en su caso, por el período inferior en que se haya mantenido el alta.
- 4) No ser titulares de explotaciones agrarias o no tener la consideración de ser familiar colaborador de tales titulares. A este respecto, la condición de ser titular de una explotación agraria no se tiene en cuenta cuando no se supere un límite de rentas, ya que al tratarse de una prestación asistencial debe demostrarse la carencia de rentas.
- 5) Demostrar carencia de rentas (en los términos que se describen en el art. 3º del RD 5/1997, de 10 de enero),
- 6) Ser trabajadores agrarios eventuales en un cierto ámbito de aplicación territorial (en aquellas CCAA donde el paro estacional de los trabajadores eventuales sea superior a la media nacional y donde el número de éstos sea proporcionalmente superior al de otras zonas agrarias) (art. 1º RD 5/1997, de 10 de enero). Según la DA 1º del RD 5/1997, de 10 de enero, el ámbito de aplicación territorial se limita a las CCAA de Andalucía y Extremadura.

Por lo demás, al tratarse de un subsidio asistencial la cuantía del mismo es más limitado: 75% del SMI vigente en cada momento para los trabajadores no eventuales, excluida la parte proporcional de dos pagas extraordinarias, comprendiendo la aportación del trabajador durante el período de percepción del subsidio (art. 4º RD 5/1997, de 10 de enero).

Por lo demás, destacar que dicho RD tenía una vigencia limitada pero el RD 699/1998, de 24 de abril prorrogó la vigencia de las Disposiciones transitorias del RD 5/1997, de 10 de enero y el Decreto 2389/2004, de 30 de diciembre derogó las mismas; no obstante, la aplicación de la norma hoy es residual.

C) NIVEL DE INSERCIÓN.

El RD 426/2003, de 11 de abril, que regula la renta agraria para los trabajadores eventuales incluidos en el REA residentes en las Comunidades Autónomas de Andalucía y Extremadura¹⁹¹, se promulgó con el objetivo de seguir protegiendo al colectivo, a medida que ya no podían acceder al subsidio asistencial regulado por el RD 5/1997, de 10 de enero, en concreto se dirige hacia aquéllos que no hubieran podido ser beneficiarios de dicho subsidio en alguno de los tres años anteriores a la fecha de la solicitud, requisito contenido en el art. 3º de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre.

Tiene como base la habilitación que se le concede al Gobierno en el apartado 3 del art. 4º de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, para extender la protección por desempleo asistencial a los trabajadores eventuales agrarios en función de la tasa de desempleo. Y se trata de una protección de naturaleza asistencial, por lo que queda fuera del Sistema de la Seguridad Social.

El acceso a la renta agraria, solamente para los trabajadores eventuales agrarios de las CCAA de Extremadura y de Andalucía requiere, no obstante, el cumplimiento de una serie de requisitos bastante estrictos, que van mucho más allá de la simple pertenencia al que fuera el sistema especial de los trabajadores por cuenta ajena agrarios y más estrictos incluso que los contenidos en el previo RD 5/1997, de 10 de enero. Estos requerimientos son:

- 1) Encontrarse desempleados e inscritos como demandantes de empleo en SPEE.
- 2) Reunir los requisitos contenidos en el RD 5/1997, de 10 de enero para acceder al subsidio asistencial y no tener acceso al mismo por no haber sido beneficiario de aquél en los tres últimos años anteriores a la solicitud.
- 3) Residir y estar empadronado un mínimo de 10 años en las CCAA de Andalucía o Extremadura.
- 4) Cubrir un período de cotización: 35 jornadas reales cotizadas en los 12 naturales inmediatamente anteriores a la situación de desempleo. Este requisito de cotización continuada es el indicio de que la actividad agraria se desarrolla con habitualidad¹⁹².
- 5) Carecer de rentas de cualquier naturaleza, que, en cómputo anual superen la cuantía del SMI, excluidas las pagas extraordinarias.
- 6) Suscribir el compromiso de actividad, en atención al cual quedan obligados a realizar aquellas actuaciones que se determinen por el SPEE en el plan personal que se le diseñe para su posibilitar su inserción.

¹⁹¹ Modificado en lo referente a su cuantía por el art. 3.2.e) del RD ley 3/2004.

¹⁹² Según se hace constar en la Exposición de Motivos del RD 426/2003, de 11 de abril.

PROPUESTA DE BORRADOR DE ANTEPROYECTO DE INTEGRACIÓN DEL REGIMEN ESPECIAL AGRARIO EN EL RÉGIMEN GENERAL Y CREACIÓN DE UN SISTEMA ESPECIAL DE TRABAJADORES CUENTA AJENA AGRARIO (PARCIAL)¹⁹³

CAPÍTULO I.

REGÍMENES DE INTEGRACIÓN

Artículo 1. *Integración en el Régimen General de la Seguridad Social de los Trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores Agrarios.*

1. Con efectos de 1 de enero de XXXX, los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores Agrarios quedarán incorporados al Régimen General de la Seguridad Social, siéndoles de aplicación la normativa vigente en ese Régimen General y sin perjuicio de la aplicación de las peculiaridades establecidas en la Sección 5ª del Capítulo II de esta norma para los trabajadores integrados en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta ajena agrarios a que se refiere el artículo siguiente de esta norma.

Artículo 2. *Creación del Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta ajena Agrarios en el Régimen General.*

1. Se establece dentro del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, y con efectos de 1 de XXXXX de XXXX, el Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Ajena agrarios, en el que quedarán incluidos los trabajadores por cuenta ajena que realicen, con habitualidad y como medio fundamental de vida, labores agrarias en explotaciones agrarias.

2. A este fin, se consideran labores agrarias las operaciones agrarias que se dediquen a la obtención directa, almacenamiento, transporte, transformación de productos agrarios y conservación del espacio natural y protección del medio ambiente. Igualmente, se entiende como explotación agraria el conjunto de bienes y derechos organizados por su titular en el ejercicio de la actividad agraria y que constituya en sí misma una unidad técnico-económica, pudiendo el titular de la explotación serlo por su condición de propietario, arrendatario, aparcerero, cesionario u otro concepto análogo de las fincas o elementos materiales de la respectiva explotación agraria.

¹⁹³ La cuarta parte del trabajo recoge de una forma unitaria todo el articulado de las distintas propuestas parciales, con inclusión de las correspondientes Disposiciones Adicionales por las que se procede a la modificación de diversos preceptos legales así como las correspondientes Disposiciones Transitorias, Finales y Derogatoria.

3. Se entiende que concurren los requisitos de habitualidad y medio fundamental de vida en la actividad agraria cuando el trabajador dedique su actividad predominantemente a labores agrícolas, forestales y pecuarias, y de ella obtenga los principales ingresos para atender a sus propias necesidades y a los de sus familiares a cargo, aún cuando con carácter ocasional realice otros trabajos no específicamente agrícolas.

4. Se declaran expresamente comprendidos en este Sistema especial:

- a) Los pastores, guardas rurales y cotos de caza y pesca que tengan a su cargo la custodia de ganado o la vigilancia de explotaciones agrarias, ya trabajen para uno o para varios propietarios.
- b) Los trabajadores ocupados en faenas de riego y en labores de limpieza, monda y desbroce de acequias, brazales e hijuelas, cuando estos trabajos no tengan otro fin que el aprovechamiento de las aguas para uso exclusivo de las explotaciones agropecuarias.

OPCIÓN A) CONTINUISTA.

2. A este fin se consideran labores agrarias las operaciones agrarias que se dediquen a la obtención directa, almacenamiento, transporte, y primera transformación de productos agrarios cuando los mismos no tengan lugar en instalaciones situadas en espacios territoriales no sujetos a IBI rústico. Igualmente, se entiende como explotación agraria el conjunto de bienes y derechos organizados por su titular en el ejercicio de la actividad agraria y que constituya en sí misma una unidad técnico-económica, pudiendo el titular de la explotación serlo por su condición de propietario, arrendatario, aparcerero, cesionario u otro concepto análogo de las fincas o elementos materiales de la respectiva explotación agraria, siempre que en la explotación predominen las expresadas actividades sobre el aprovechamiento de los pastos, vuelo o cultivo de secano o regadío del predio en que esté enclavada la granja o establecimiento análogo.

OPCIÓN B) SIN ELEMENTO LOCACIONAL.

2. Se establece dentro del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, y con efectos de 1 de XXXXX de XXXX, el Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Ajena agrarios, en el que quedarán incluidos los trabajadores por cuenta ajena que realicen con habitualidad y como medio fundamental de vida labores agrarias.
3. A este fin se consideran labores agrarias las operaciones agrarias que se dediquen a la obtención directa, almacenamiento, transporte, transformación de productos agrarios y conservación del espacio natural y protección del medio ambiente.

CAPÍTULO II

NORMAS DE INTEGRACIÓN PARTICULARES

Sección 5ª. Efectos de la incorporación de los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial Agrario al Sistema Especial de Trabajadores por cuenta ajena agrario

Artículo 3. Inscripción en el censo agrario.

1. La inscripción en el censo resultará obligatoria desde el momento en que el trabajador reúna las condiciones que determinan su inclusión en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario a que se refiere el artículo 2 de esta Ley.

2. El nacimiento, mantenimiento, suspensión y extinción de la inscripción en el censo, así como los efectos de estas operaciones respecto a las obligaciones de cotización derivadas y respecto al derecho al reconocimiento de prestaciones se regirá por las especialidades que se prevean reglamentariamente.

3. Corresponde al empleador la solicitud del alta en el censo respecto de los trabajadores por él ocupados con anterioridad al comienzo de la prestación de servicios, comunicando la previsión de su fecha de inicio.

4. La baja en el censo coincidirá con el momento en que el trabajador deje de reunir las condiciones que determinan su inclusión en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario.

No obstante lo señalado en el párrafo anterior, cabrá la prolongación del alta en el censo, en situación de inactividad, en los supuestos y con los límites temporales que reglamentariamente se determinen. En estos casos subsistirá la obligación de cotizar.

5. Los sujetos obligados a formalizar la baja en el censo serán el empleador y el mismo trabajador cuando éste se encuentre de alta en el censo en situación de inactividad. Si no presentan la baja en el plazo establecido reglamentariamente, la Tesorería General de la Seguridad Social podrá acordarla de oficio. A la finalización de la prestación de servicios la empresa deberá facilitar a sus trabajadores un justificante del tiempo trabajado.

6. En los supuestos de pastores, guardas rurales y de cotos de caza y pesca, y guardas particulares del campo encuadrados en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario a que se refiere el artículo 2 de esta ley, que tengan a su cargo la custodia de ganado o la vigilancia de explotaciones agrarias de varios propietarios o titulares, serán responsables todos y cada uno de éstos, en forma solidaria, del cumplimiento de la obligación de formalizar la protección por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y de las consecuencias que se deriven de su incumplimiento.

7. Las variaciones de las circunstancias que concurren en los trabajadores inscritos en el censo y que determinen la modificación de la cuantía de su cotización mensual sólo

surtirán efectos a partir del mes siguiente a la fecha en que tales variaciones tuvieron lugar, si fueron comunicadas en plazo.

8. Las situaciones de desempleo que no afecten a las condiciones exigidas para que el trabajador quede incluido en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario no motivarán su baja en el censo.

9. Compete a la Tesorería General de la Seguridad Social el reconocimiento del derecho de los trabajadores a la inscripción en el censo y a su baja en el mismo, así como también la constitución de un censo laboral de trabajadores y empresarios agrarios, que debe ser actualizado periódicamente.

Artículo 4. Cotización.

1. La obligación de cotizar surgirá coincidiendo con el inicio de la actividad que determina la obligatoriedad de la inclusión del trabajador en el censo y se mantendrá mientras se ejecute la misma. La obligación de cotizar finalizará con el cese en el trabajo, en la actividad o en la situación determinante de la obligación de cotizar.

2. La obligación de cotizar por períodos mensuales completos nacerá desde el día primero del mes natural en que se produzca el comienzo de la actividad determinante de la inscripción en el censo y se extinguirá al vencimiento del último día del mes a que se refieran, a salvo de las excepciones que se regulen reglamentariamente.

3. Con carácter general, serán sujetos responsables del ingreso de las cotizaciones los empleadores respecto de las obligaciones de pago que les correspondan a ellos y a sus trabajadores, en períodos de actividad y los trabajadores, respecto de las cotizaciones exigibles a ellos, en períodos de inactividad.

3. Son sujetos obligados a cotizar tanto los trabajadores agrarios como los empleadores de aquéllos para quienes éstos presten sus servicios.

4. El empleador podrá elegir la modalidad de cotización por contingencias comunes, entre la modalidad de bases mensuales fijas y la modalidad de cotización por jornadas reales, en los términos y en los plazos que se establezcan en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado.

5. Los trabajadores inscritos en el censo que no se encuentren al corriente en el pago de las cuotas de las que sean responsables perderán, en principio, el derecho a cualquiera de las prestaciones establecidas, sin que el pago fuera de plazo de aquellas cuotas debidas produzca otros efectos que los señalados al respecto en la norma que resulte de aplicación. Los trabajadores de baja en el censo no tendrán obligación de cotizar ni tendrán derecho, mientras esta situación subsista, a percibir prestaciones.

6. Las obligaciones de los empresarios relativas a la inscripción de sus trabajadores en el censo son independientes de aquéllas que les correspondan en cuanto a la protección de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales respecto de los trabajadores por cuenta ajena que les presten servicios, de manera que la cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y

enfermedades profesionales es obligatoria para los empresarios respecto a los trabajadores por cuenta ajena que empleen, tanto si éstos se comprenden en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario como en el caso de que, sin reunir esas condiciones, presten de hecho servicio como trabajadores por cuenta ajena en labores agrarias.

7. Cuando se trate de pastores, guardas rurales y de cotos de caza y pesca que tengan a su cargo la custodia de ganado o la vigilancia de explotaciones agrarias de uno o varios propietarios o titulares de explotaciones, todos y cada uno de éstos son sujetos de la obligación de cotizar en forma solidaria, pudiendo exigirse su cumplimiento a cualesquiera de los deudores solidarios o a todos ellos simultáneamente.

8. La cuantía de las diferentes cuotas, exigibles tanto a los trabajadores agrarios como a sus empleadores, se calculará a través de la fijación de una base de cotización fija y un tipo de cotización aplicable a aquélla. Tales cantidades y los demás aspectos necesarios para el ingreso de tales cuotas serán objeto de regulación en la Ley de Presupuestos Generales del Estado.

Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior el cálculo de la cuota por contingencias profesionales, en la que la base de cotización estará constituida por las remuneraciones que los trabajadores perciban o tengan derecho a percibir

Artículo 5. Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

La protección por contingencias profesionales se otorgará siempre a los trabajadores por cuenta ajena cuando sufran un accidente de trabajo o una enfermedad profesional mientras realicen labores agropecuarias y ello aunque los afectados no acrediten el cumplimiento efectivo de las condiciones necesarias para pertenecer al Sistema especial de trabajadores por cuenta ajena agrario a que se refiere el artículo 2 de esta norma.

Artículo 6. Particularidades en materia de prestaciones.

1. Para causar derecho a las prestaciones por parte de los trabajadores comprendidos en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario, además de los requisitos exigidos para cada una de ellas por la normativa específica correspondiente, será indispensable que el trabajador reúna las condiciones siguientes:

- a) Estar en alta o situación de asimilación al alta.
- b) Estar al corriente en el pago de las cuotas respecto de aquéllas en las que el propio trabajador sea responsable de su ingreso, sin perjuicio, en su caso, de lo señalado con carácter general en la Disposición Adicional 39ª del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.
- c) Reunir las condiciones exigidas al trabajador para su inclusión en el censo a que se refiere el artículo 3 de esta ley.

2. Será condición indispensable para percibir la prestación económica por incapacidad temporal que el trabajador se encuentre prestando servicios por cuenta ajena en la fecha en que se iniciara la enfermedad común o se produjera el accidente no laboral.

3. En materia de protección por desempleo no resultarán aplicables a los trabajadores comprendidos en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario el Título III del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social rigiéndose por lo previsto en la normativa específica aplicable en la actualidad en el Régimen Especial Agrario o la que pudiera sustituirla en el futuro.

4. Las situaciones de desempleo que no afecten a las condiciones exigidas para que el trabajador quede comprendido en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario no motivarán su baja en el censo.

5. El disfrute de la pensión de jubilación será incompatible con el trabajo del pensionista que dé lugar a su inclusión en el campo de aplicación de cualquiera de los regímenes de la Seguridad Social.

No obstante lo señalado en el párrafo anterior, el disfrute de dicha pensión será compatible con la realización de labores agrarias que tengan carácter esporádico y ocasional sin que, en ningún caso, puedan llevarse a cabo tales labores durante más de seis días laborables consecutivos, ni invertir en ellas un tiempo que exceda, al año, del equivalente a un trimestre.

SEGUNDA PARTE

**PROPUESTA DE BORRADOR DE ANTEPROYECTO DE LEY POR LA QUE SE
PROCEDE A LA INTEGRACIÓN DE LOS RÉGIMENES ESPECIALES DE
TRABAJADORES DEL MAR, AGRARIO, EMPLEADOS DE HOGAR Y DE LA
MINERÍA DEL CARBÓN EN EL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL
Y EN EL RÉGIMEN ESPECIAL DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS, EN LOS
TÉRMINOS QUE SE INDICAN EN LA NORMA Y SE CREAN DIVERSOS SISTEMAS
ESPECIALES.**

CAPÍTULO I.

REGÍMENES DE INTEGRACIÓN

Artículo 1. Integración en el Régimen General de la Seguridad Social de los Trabajadores por cuenta ajena y determinados asimilados incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

1. Con efectos de 1 de enero de XXXX, los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar quedarán incorporados al Régimen General de la Seguridad Social, siéndoles de aplicación la normativa vigente en ese Régimen General y sin perjuicio de la aplicación de las peculiaridades establecidas en la Sección Primera del Capítulo II de esta norma.

2. Asimismo, se integran en el Régimen General de la Seguridad Social como asimilados a trabajadores por cuenta ajena los armadores que, figurando en el rol de la embarcación como tripulantes o técnicos, presten servicio a bordo de la correspondiente embarcación y perciban como retribución por su trabajo, una participación en el Monte Menor o un salario, como tripulantes, siempre que no tengan la consideración de trabajador por cuenta propia según lo dispuesto en el art. 2 de esta norma. A estos trabajadores les será igualmente aplicable la normativa vigente en el Régimen General –con exclusión de la protección por desempleo y de la protección del Fondo de Garantía Salarial- sin perjuicio de la aplicación de las particularidades establecidas en la Sección Primera del Capítulo II de esta norma.

3. Igualmente, se integran en el Régimen General de la Seguridad Social como asimilados a trabajadores por cuenta ajena los Prácticos de Puerto que, para la realización de su actividad de practica, se constituyan en Corporaciones de Prácticos de puerto o entidades que las sustituyan según lo dispuesto en la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de Régimen Económico y de Prestación de Servicios en los Puertos de Interés General. A estos trabajadores les será igualmente aplicable la normativa vigente en el Régimen General, con exclusión de la protección por desempleo y del Fondo de Garantía Salarial y sin perjuicio de la aplicación de las particularidades establecidas en la Sección Primera del Capítulo II de esta norma

4. Quedan también comprendidos en el Régimen General, como asimilados a trabajadores por cuenta ajena con exclusión de la protección por desempleo y del Fondo de Garantía Salarial, los consejeros y administradores de sociedades mercantiles capitalistas dedicadas a actividades marítimo-pesqueras, siempre que no

posean el control efectivo de la sociedad en los términos establecidos en el apartado 1 de la Disposición Adicional 27ª del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social, cuando el desempeño de su cargo conlleve la realización de las funciones de dirección y gerencia de la sociedad, siendo retribuidos por ello o por su condición de trabajadores por cuenta de la misma sin perjuicio, en su caso de la aplicación de las peculiaridades establecidas en el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Ajena del Mar a que se refiere el artículo siguiente si reúnen las condiciones previstas en el mismo.

Artículo 2. Integración en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos de los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

Con efectos de 1 de enero de XXXX, los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar quedarán incorporados al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, siéndoles de aplicación la normativa vigente en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y sin perjuicio de la aplicación, en su caso, de las peculiaridades establecidas en el capítulo segundo de esta norma para el Sistema Especial para Trabajadores por Cuenta Propia del Mar a que se refiere el artículo siguiente.

Artículo 3. Creación del Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta propia del Mar incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

1. Se establece dentro del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, y con efectos de 1 de XXXXX de XXXX, el Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar, en el que quedarán incluidos los trabajadores por cuenta propia a que se refiere el número 2 de este artículo.

2. Los trabajadores por cuenta propia a los que se refiere el apartado 1 de este artículo son aquellos trabajadores por cuenta propia que realicen de forma habitual, personal y directa, alguna de las actividades que se enumeran a continuación siempre que la misma constituya su medio fundamental de vida:

a) Los armadores de aquellas pequeñas embarcaciones cuando concurren las siguientes circunstancias: 1ª) Que la embarcación no exceda de 10 Toneladas de Registro Bruto; 2ª) Que el armador trabaje a bordo de la embarcación, enrolado como tripulante o técnico; 3ª) Que el número de técnicos y tripulantes enrolados en la embarcación, incluido el armador, no exceda de cinco.

b) Los que se dediquen a la extracción de productos del mar, tales como mariscadores, recogedores de algas y análogos.

c) Los rederos que no realicen sus faenas por cuenta de una empresa pesquera determinada aún cuando se agrupen con otros para la realización de sus actividades, siempre que no empleen más de cuatro trabajadores a su servicio.

OPCIÓN A) CONTINUISTA

3. Se presumirá que las anteriores actividades constituyen su medio fundamental de vida a los efectos señalados en el apartado 2 de este artículo cuando de las mismas se obtengan ingresos para atender a sus propias necesidades o, en su caso, las de la unidad familiar, aún cuando con carácter ocasional o permanente realicen otros trabajos no específicamente marítimo-pesqueros, determinantes o no de su inclusión en cualquier Régimen de la Seguridad Social.

Quando la eventual actividad no marítimo-pesquera que realice el trabajador sea también por cuenta propia, el alta del trabajador en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos se realizará igualmente a través del Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar, aplicándose las reglas en materia de cotización y las particularidades en materia de acción protectora propias de este Sistema Especial.

OPCIÓN B) RESTRICTIVA

3. Se presumirá que las actividades anteriores constituyen su medio fundamental de vida a los efectos señalados en el apartado 2 de este artículo cuando de las mismas obtenga los principales ingresos para atender a sus propias necesidades y a las de los familiares a su cargo, aún cuando, con carácter ocasional, realice otros trabajos no específicamente marítimo-pesqueros, siempre que no sean determinantes del alta en el Régimen General o en el Régimen de Trabajadores Autónomos.

Se presumirá, salvo prueba en contrario, que los ingresos no constituyen su principal medio de vida, cuando el trabajador, su cónyuge o los parientes hasta el segundo grado por consanguinidad o afinidad con el que convivan sean titulares de un negocio mercantil o industrial.

OPCIÓN C) PONDERACIÓN DE LOS INGRESOS

3. Se presumirá que las actividades anteriores constituyen su medio fundamental de vida a los efectos señalados en el apartado 2 de este artículo cuando de las mismas obtenga el 50% de su renta total anual y siempre que los rendimientos netos obtenidos por la actividad marítimo-pesquera realizada por el trabajador por cuenta propia no superen la cuantía equivalente al 75% del importe, en cómputo anual, de la base máxima de cotización establecida en cada momento en el Régimen General de la Seguridad Social.

OPCIÓN A) CONTINUISTA

4. Estarán también comprendidos en este Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar, como trabajadores por cuenta propia, el cónyuge y los parientes por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado inclusive de cualquiera de los trabajadores por cuenta propia que, por aplicación de lo dispuesto en el apartado 2 y 3 de este artículo queden comprendidos en el Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta propia del Mar, que trabajen con ellos en sus explotaciones de forma habitual, cuando convivan con el trabajador por cuenta propia y dependan de él económicamente.

OPCIÓN B) RESTRICTIVA

4. Estarán también comprendidos en este Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar, como trabajadores por cuenta propia, el cónyuge y los parientes por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado inclusive de cualquiera de los trabajadores por cuenta propia enumerados en el apartado 2 que reúna los requisitos señalados en el apartado 3 de este artículo, que trabajen con ellos en sus explotaciones de forma habitual, cuando convivan con el trabajador por cuenta propia y dependan de él económicamente.

OPCIÓN C) PONDERACIÓN DE LOS INGRESOS.

4. Estarán también comprendidos en este Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar, como trabajadores por cuenta propia, el cónyuge y los parientes por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado inclusive de cualquiera de los trabajadores por cuenta propia que, por aplicación de lo dispuesto en el apartado 2 y 3 de este artículo queden comprendidos en el Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta propia del Mar, que trabajen con ellos en sus explotaciones de forma habitual, cuando convivan con el trabajador por cuenta propia y dependan de él económicamente.

En tal caso, el límite previsto en el apartado 3 respecto de los rendimientos netos obtenidos por la actividad marítimo-pesquera realizada por el trabajador por cuenta propia se incrementará en un 25% por cada familiar de los señalados en el párrafo anterior.

3. Estarán también comprendidos en el Sistema especial de trabajadores por cuenta propia del mar el cónyuge y los parientes por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado inclusive, de cualquiera de los trabajadores por cuenta propia integrados en este Sistema especial, que trabajen con ellos en sus explotaciones de forma habitual, convivan con el cabeza de familia y dependan económicamente de él.

Artículo 4. Integración en el Régimen General de la Seguridad Social de los Trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Empleados de Hogar

Con efectos de 1 de enero de XXXX los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Empleados de Hogar quedarán incorporados al Régimen General de la Seguridad Social, siéndoles de aplicación la normativa vigente en ese Régimen General y sin perjuicio de la aplicación de las peculiaridades establecidas en la Sección Tercera del Capítulo II de esta norma.

Artículo 5. Integración en el Régimen General de la Seguridad Social de los Trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de la Minería del Carbón

Con efectos de 1 de enero de XXXX los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de la Minería del Carbón quedarán incorporados al Régimen General de la Seguridad Social siéndoles de aplicación la normativa vigente en ese Régimen General y sin perjuicio de la aplicación de las peculiaridades establecidas en la Sección Cuarta del Capítulo II de esta norma.

Artículo 6. Integración en el Régimen General de la Seguridad Social de los Trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores Agrarios.

1. Con efectos de 1 de enero de XXXX, los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores Agrarios quedarán incorporados al Régimen General de la Seguridad Social, siéndoles de aplicación la normativa vigente en ese Régimen General y sin perjuicio de la aplicación de las peculiaridades establecidas en la Sección 5ª del Capítulo II de esta norma para los trabajadores integrados en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta ajena agrarios a que se refiere el artículo siguiente de esta norma.

Artículo 7. Creación del Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta ajena Agrarios en el Régimen General.

1. Se establece dentro del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, y con efectos de 1 de XXXXX de XXXX, el Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Ajena agrarios, en el que quedarán incluidos los trabajadores por cuenta ajena que realicen, con habitualidad y como medio fundamental de vida, labores agrarias en explotaciones agrarias.

2. A este fin, se consideran labores agrarias las operaciones agrarias que se dediquen a la obtención directa, almacenamiento, transporte, transformación de productos agrarios y conservación del espacio natural y protección del medio ambiente. Igualmente, se entiende como explotación agraria el conjunto de bienes y derechos organizados por su titular en el ejercicio de la actividad agraria y que constituya en sí misma una unidad técnico-económica, pudiendo el titular de la explotación serlo por su condición de propietario, arrendatario, aparcerero, cesionario u otro concepto análogo de las fincas o elementos materiales de la respectiva explotación agraria.

3. Se entiende que concurren los requisitos de habitualidad y medio fundamental de vida en la actividad agraria cuando el trabajador dedique su actividad predominantemente a labores agrícolas, forestales y pecuarias, y de ella obtenga los principales ingresos para atender a sus propias necesidades y a los de sus familiares a cargo, aún cuando con carácter ocasional realice otros trabajos no específicamente agrícolas.

4. Se declaran expresamente comprendidos en este Sistema especial:

- c) Los pastores, guardas rurales y cotos de caza y pesca que tengan a su cargo la custodia de ganado o la vigilancia de explotaciones agrarias, ya trabajen para uno o para varios propietarios.
- d) Los trabajadores ocupados en faenas de riego y en labores de limpieza, monda y desbroce de acequias, brazales e hijuelas, cuando estos trabajos no tengan otro fin que el aprovechamiento de las aguas para uso exclusivo de las explotaciones agropecuarias.

OPCIÓN A) CONTINUISTA.

3. A este fin se consideran labores agrarias las operaciones agrarias que se dediquen a la obtención directa, almacenamiento, transporte, y primera transformación de productos agrarios cuando los mismos no tengan lugar en instalaciones situadas en espacios territoriales no sujetos a IBI rústico. Igualmente, se entiende como explotación agraria el conjunto de bienes y derechos organizados por su titular en el ejercicio de la actividad agraria y que constituya en sí misma una unidad técnico-económica, pudiendo el titular de la explotación serlo por su condición de propietario, arrendatario, aparcerero, cesionario u otro concepto análogo de las fincas o elementos materiales de la respectiva explotación agraria, siempre que en la explotación predominen las expresadas actividades sobre el aprovechamiento de los pastos, vuelo o cultivo de secano o regadío del predio en que esté enclavada la granja o establecimiento análogo.

OPCIÓN B) SIN ELEMENTO LOCACIONAL.

4. Se establece dentro del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, y con efectos de 1 de XXXXX de XXXX, el Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Ajena agrarios, en el que quedarán incluidos los trabajadores por cuenta ajena que realicen con habitualidad y como medio fundamental de vida labores agrarias.
5. A este fin se consideran labores agrarias las operaciones agrarias que se dediquen a la obtención directa, almacenamiento, transporte, transformación de productos agrarios y conservación del espacio natural y protección del medio ambiente.

CAPÍTULO II

NORMAS DE INTEGRACIÓN PARTICULARES

Sección Primera: Modalidades de integración de los trabajadores por cuenta ajena y asimilados del Régimen Especial de Trabajadores del Mar

Artículo 8. Cotización

1. La cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, en el caso de embarcaciones en las que el trabajo sea remunerado por el sistema “a la parte”, podrá deducirse del “monte mayor” o “montón”.
2. En la cotización por contingencias comunes, los empresarios descontarán la parte de la cuota que corresponda a las aportaciones de los trabajadores en el momento de hacerles efectivas sus retribuciones entendiéndose que este momento es, en el caso de los trabajadores retribuidos a la parte, el del reparto del “monte menor”. Si no se realiza así, no podrá efectuarlo con posterioridad, quedando obligados a ingresar la totalidad de las cuotas a su exclusivo cargo.

3. Los trabajadores que desarrollen su actividad en embarcaciones pesqueras y sean retribuidos a la parte serán clasificados reglamentariamente en grupos de cotización a efectos de cotización y, en su caso, su consiguiente repercusión en la acción protectora. La norma reglamentaria fijará los límites de tonelaje de la embarcación a estos efectos y la distribución de los trabajadores en los distintos grupos en función del tonelaje de la embarcación pudiendo quedar excluidos de dicha clasificación los trabajadores que presten servicios en embarcaciones pesqueras cuyo tonelaje les dote de una capacidad económica suficiente a efectos de cotización.

4. Las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones protegidas de los trabajadores comprendidos en los grupos de cotización a que se refiere el número anterior de este artículo, serán determinadas anualmente por Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeros. Esta determinación se efectuará por provincias, modalidades de pesca y categorías profesionales, sobre la base de los valores medios de las remuneraciones percibidas en el año precedente y por el procedimiento que establezca el Ministerio de Trabajo e Inmigración. Estas bases serán únicas, sin que se tomen en consideración las mínimas y máximas previstas para las restantes actividades pero, en ningún caso, podrán ser inferiores a las bases mínimas establecidas en cada ejercicio para las distintas categorías profesionales en el Régimen General de la Seguridad Social.

5. Para la determinación de las bases de cotización por contingencias comunes y desempleo de los trabajadores a las cantidades señaladas conforme a lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán los coeficientes correctores establecidos o que pueda establecer el Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeros. Estos coeficientes se fijarán teniendo en cuenta las características que concurran en las distintas actividades marítimo-pesqueras y la capacidad económica de empresas y trabajadores.

6. El tipo de cotización aplicable para la cotización por contingencias comunes será el previsto en cada caso en el Régimen General.

Para la cotización por contingencias profesionales se aplicará la tarifa de primas aprobada por Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007, modificada por la disposición final decimotercera de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009, en la [redacción dada por la disposición final octava de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010](#)

7. La Tesorería General de la Seguridad Social efectuará tanto la comprobación de las liquidaciones que se determinen como el control de las cotizaciones a efectos de despachos de embarcaciones por las autoridades de la Marina en los términos que establezca el Ministerio de Trabajo e Inmigración.

Artículo 9. Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de determinados asimilados.

El concepto de accidente de trabajo y enfermedades profesionales aplicable a los asimilados a que se refiere los números 2 y 3 del artículo 1 de esta norma será el previsto para los trabajadores por cuenta propia en el párrafo segundo del artículo 10 de esta norma.

Artículo 10. Particularidades en materia de prestaciones

1. Será de aplicación a los trabajadores por cuenta ajena integrados a que se refiere el art. XXX de esta norma las normas contenidas en el número 3 de la Disposición Transitoria 3ª del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba la Ley General de Seguridad Social y en las dictadas para su aplicación y desarrollo, con las salvedades siguientes:

a) Las referencias a la fecha de efectos del Régimen General o el de 1 de enero de 1967 se entenderán hechas a 1 de agosto de 1970.

b) Las relativas al Mutualismo Laboral se entenderán efectuadas al Montepío Marítimo Nacional o a las Cajas de Previsión de los estibadores portuarios.

c) Las referencias al Reglamento General del Mutualismo Laborales se entenderán efectuadas a las normas reguladoras de las Cajas y Montepíos señalados en el epígrafe anterior.

2. Los asimilados a que se refiere los números 2, 3 y 4 del art. 1 de esta norma están excluidos de la protección por desempleo. También están excluidos de la prestación económica por cese de actividad a que se refiere la Ley 32/2010, de 5 de agosto,

3. Se considerará también situación legal de desempleo de los trabajadores por cuenta ajena a que se refiere el número 1 del art. 1 de esta norma el naufragio.

Sección Segunda: Efectos de la incorporación de los trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar al Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar

Artículo 11. Cotización.

La incorporación al Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar previsto en el artículo XXX determinará la aplicación de las siguientes particularidades en materia de cotización a la seguridad social:

a) Las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones protegidas de los trabajadores comprendidos en este Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar serán determinadas anualmente por Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeños. Esta determinación se efectuará por provincias, modalidades de pesca y categorías profesionales, sobre la base de los valores medios de las remuneraciones percibidas en el año precedente y por el procedimiento que establezca el Ministerio de Trabajo e Inmigración. Estas bases serán únicas, sin que se tomen en consideración las mínimas y máximas previstas para las restantes actividades pero, en ningún caso, podrán ser inferiores a

las bases mínimas establecidas en cada ejercicio para las distintas categorías profesionales en el

Régimen General de la Seguridad Social

ó

Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

b) Para la determinación de las bases de cotización por contingencias comunes a las cantidades señaladas conforme a lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán los coeficientes correctores establecidos o que pueda establecer el Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeños. Estos coeficientes se fijarán teniendo en cuenta las características que concurren en las distintas actividades marítimo-pesqueras y la capacidad económica de la empresa.

c) El tipo de cotización aplicable para la cotización por contingencias comunes será el previsto en cada caso en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

d) La cotización por contingencias profesionales será obligatoria, aplicándose el tipo de cotización previsto para este Sistema Especial por Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007, modificada por la disposición final decimotercera de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009, en la [redacción dada por la disposición final octava de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010.](#)

e) La cotización de cese por actividad será obligatoria aplicándose el tipo general previsto anualmente por la Ley de Presupuestos Generales del Estado para esta prestación sobre la base de cotización que le corresponda determinada conforme a lo dispuesto en el epígrafe a) de este artículo.

Artículo 12. Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales

Los trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta propia del Mar están obligados a concertar con el Instituto Nacional de la Seguridad Social o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, la protección respecto de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales por lo que se refiere a sí mismos, además de cómo empresarios de los trabajadores por cuenta ajena que empleen.

A estos efectos se entenderá por accidente de trabajo y por enfermedad profesional los conceptos aplicables en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

Artículo 13. Particularidades en materia de prestaciones.

La incorporación al Sistema Especial de Trabajadores por Cuenta Propia del Mar previsto en el artículo 3 de esta norma determinará la aplicación de las siguientes particularidades en materia de prestaciones:

- a) La base reguladora de la prestación de incapacidad temporal se determinará conforme a las reglas generales tomando como base de cotización la base de cotización individual del trabajador sin que le sea aplicable a estos efectos los coeficientes reductores de cotización que, en su caso, pudieran establecerse.
- b) El reconocimiento y pago de la prestación económica de incapacidad temporal corresponderá al Instituto Nacional de la Seguridad Social o a la Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales con la que el trabajador por cuenta propia hubiera concertado la cobertura de dicha protección para sí mismo
- c) El acceso a las prestaciones económicas de incapacidad permanente parcial derivada de contingencias comunes de los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Sistema Especial de Seguridad Social de Trabajadores cuenta propia del Mar se regirá por las normas previstas en el Régimen General para los trabajadores por cuenta ajena¹⁹⁴.
- d) No será aplicable a los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Sistema Especial de Trabajadores cuenta propia del Mar el derecho de opción previsto en el art. 4.3 Real Decreto 1273/2003, de 10 de octubre en el caso de incapacidad permanente total para la profesión habitual derivada de riesgos profesionales.
- e) Los trabajadores por cuenta propia incluidos en este Sistema Especial deberán concertar obligatoriamente la cobertura de la prestación económica por cese de actividad a que se refiere la Ley 32/2010 de 5 agosto. No obstante lo anterior, los trabajadores por cuenta propia que desarrollen las actividades profesionales que sean determinadas por el Gobierno como de mayor riesgo de siniestralidad y tengan cubierta la prestación por desempleo en otro régimen del sistema de la Seguridad Social en el que también se encuentren en alta, cotizando al menos por la base mínima del grupo de cotización correspondiente, computada por mes, en tanto se mantenga su situación de pluriactividad, no tendrán esta obligación aunque podrán optar de modo voluntario por la misma.

La base de cotización de esta prestación será la que le corresponda como trabajador por cuenta propia en este Sistema especial de trabajadores por cuenta propia aplicándose el tipo general previsto para esta prestación por la normativa aplicable.

A los efectos anteriores, el trabajador deberá concertar la cobertura de dicha prestación bien con la misma Entidad gestora con la que tuviera concertada la

¹⁹⁴ Este artículo admite muchas redacciones. Su finalidad es establecer la especialidad de que los trabajadores por cuenta propia del Sistema Especial de Trabajadores del Mar tienen derecho a la prestación de incapacidad permanente parcial en cualquier caso, ya derivada de contingencias comunes ya derivada de contingencias profesionales, pues los autónomos RETA no tienen derecho a dicha prestación mas que si deriva de contingencias profesionales.

cobertura de las contingencias profesionales. En caso de que ésta no la tuviera concertada con una Mutua de Accidentes de Trabajo, deberá concertarla con el Servicio Público de Empleo Estatal.

Sección Tercera: Modalidades de integración de los trabajadores del Régimen Especial de Empleados de Hogar

Artículo 14. Registro de empresarios

No figurarán en el Registro de empresarios los empresarios por cuya cuenta presten servicio los empleados de hogar con carácter parcial o discontinuo.

Artículo 15. Formalización de la afiliación y de las altas, bajas y demás variaciones producidas con posterioridad a aquéllas.

1. Será sujeto obligado y responsable de solicitar la afiliación, las altas y bajas en el Sistema de Seguridad Social el propio empleado de hogar cuando preste sus servicios a uno o más cabezas de familia durante menos

de ochenta horas al mes

ó

las horas que se determinen por la norma reglamentaria correspondiente

sea con carácter indefinido, tanto de forma fija periódica como fija discontinua, o sea de duración determinada en los supuestos previstos en el artículo 15 del Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995 de 24 marzo.

2. Los requisitos en orden al cumplimiento de estas obligaciones se determinarán en la forma prevista por reglamentariamente.

Artículo 16. Cotización

1. Estarán obligados a cotizar al Régimen General de la Seguridad Social los cabezas de familia o titulares del hogar familiar que tengan algún empleado de hogar que preste sus servicios de manera exclusiva durante al menos

ochenta horas al mes

o

las horas que se determinen reglamentariamente

y los empleados de hogar al servicio de aquéllos.

2. Cuando el empleado de hogar preste sus servicios durante menos

de ochenta horas al mes

o

las horas que se determinen reglamentariamente

a un cabeza de familia o cuando preste sus servicios a más de un cabeza de familia, el sujeto responsable del pago o cumplimiento de la obligación de cotizar será el propio empleado de hogar, que deberá ingresar en su totalidad tanto las aportaciones propias como aquéllas que correspondan al empleador o empleadores con los que mantenga la relación laboral.

En los supuestos a que se refiere el párrafo anterior, el empleador está obligado a entregar al empleado de hogar, en el momento de abonarle su retribución, la parte de cuota que corresponda a la aportación empresarial a la Seguridad Social tanto por contingencias comunes, como la cuota por contingencias profesionales, desempleo y formación profesional en proporción al tiempo de prestación de servicios. Reglamentariamente se desarrollará la forma, plazos y procedimiento para

Reglamentariamente se establecerán las vías de ejecución en los supuestos de impago por el empresario.

3. Los empleadores que tengan a su servicio empleados de hogar no vendrán obligados a cotizar al Fondo de Garantía Salarial.

4. Los tipos de cotización por contingencias comunes serán los establecidos anualmente para el Régimen General de la Seguridad Social por la Ley de Presupuestos Generales del Estado.

5. Para la cotización por contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se aplicará la tarifa de primas para las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se aplicarán los porcentajes de la tarifa de primas incluida en la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007, modificada por la disposición final decimotercera de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2009, en la redacción dada por la disposición final octava de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 siendo las primas resultantes a cargo exclusivo de la empresa.

6. Igualmente, los tipos de cotización por desempleo serán los previstos con carácter general en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado según el tipo de contratación.

7. Los tipos señalados se aplicarán sobre la base mínima de entre todas las existentes establecidas en cada momento para trabajadores mayores de dieciocho años en la

correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado en función de las horas trabajadas en el caso de trabajadores que presten servicios

menos de 80 horas a la semana

o

las que se determinen reglamentariamente

o cuando se presten servicios a más de un cabeza de familia. Esta cotización en función del tiempo trabajo no tendrá efectos, sin embargo, en lo relativo al periodo de carencia considerándose a estos efectos como cotización a tiempo completo.

El resto de empleados de hogar cotizarán sobre dicha base mínima con independencia de la jornada de trabajo que realicen.

Artículo 17. Incapacidad temporal, maternidad, paternidad y riesgos durante el embarazo y la lactancia

1. Las situaciones de Incapacidad temporal, maternidad, paternidad y riesgos durante el embarazo y la lactancia de los empleados de hogar se regirán por las normas previstas para el resto de trabajadores por cuenta ajena comprendidos en el Régimen General.

2. No obstante lo dispuesto en el epígrafe anterior, y por lo que respecta a la incapacidad temporal, el Instituto Nacional de la Seguridad Social asumirá el coste de los doce primeros días de la prestación económica de incapacidad temporal derivada de riesgos comunes.

3. Igualmente durante las situaciones a las que se refiere el número 1 de este artículo, será el Instituto Nacional de la Seguridad Social quien asumirá la obligación del pago de la cuota empresarial a la Seguridad Social por todas las contingencias protegidas.

Artículo 18. Incapacidad Permanente

Se reconoce a los empleados de hogar las prestaciones por incapacidad permanente en los mismos términos y con las mismas condiciones previstas para el resto de trabajadores cuenta ajena comprendidos en el Régimen General de la Seguridad Social.

Artículo 19. Jubilación

Se reconoce a los empleados de hogar la pensión de jubilación en los mismos términos y con las mismas condiciones previstas para los trabajadores cuenta ajena del Régimen General.

Artículo 20. Desempleo

Se reconoce a los empleados de hogar el acceso a la protección por desempleo en los mismos términos y con las mismas condiciones previstas para los trabajadores cuenta ajena del Régimen General.

ALTERNATIVA A LOS CUATRO ARTÍCULOS ANTERIORES

Artículo .- Alcance de la acción protectora

La acción protectora dispensada a los empleados de hogar integrados en el Régimen General en los términos previstos en esta norma tendrá el mismo alcance e intensidad que la dispensada al resto de trabajadores por cuenta ajena incluidos en dicho Régimen con la única exclusión del Fondo de Garantía Salarial.

Artículo 21. *Invitación al pago*

Cuando el empleado de hogar preste sus servicios durante

menos de ochenta horas al mes

ó

las horas que se determinen reglamentariamente

a un cabeza de familia o cuando preste sus servicios a más de un empleador será de aplicación la Disposición Adicional Trigésimonovena del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio.

Artículo 22. *Lagunas de cotización*

Si en el período que haya de tomarse para el cálculo de la base reguladora aparecieran meses durante los cuales no hubiese existido la obligación de cotización, dichas lagunas se integrarán con la base mínima de cotización de entre todas las existentes en cada momento para trabajadores mayores de dieciocho años.

Sección Cuarta: Modalidades de integración de los trabajadores del Régimen Especial de la Minería del Carbón

Artículo 23. *Especialidades en materia de altas de los trabajadores*

1. Los empresarios, en el momento de solicitar el alta de los trabajadores que trabajen en la minería del carbón y en la forma determinada reglamentariamente deberán hacer constar la categoría profesional y el coeficiente reductor de la edad de jubilación que les resulte de aplicación.

2. Asimismo, en el plazo establecido

en el apartado 3.2 del artículo 32 del RD 84/1996, de 26 de enero

ó

reglamentariamente.

deberán comunicar a la Tesorería General de la Seguridad Social las variaciones de tales datos, con independencia de la causa que las motive, así como los días en que los trabajadores hayan faltado al trabajo por causas que no sean las que tengan por motivo la baja médica por enfermedad común o profesional y accidente, sea o no de trabajo, y las autorizadas por las normas laborales correspondientes con derecho a retribución.

Artículo 24. Bases de cotización

1. Están sujetos a la obligación de cotizarlos trabajadores por cuenta ajena que presten servicios en la minería del carbón así como los empresarios del mencionado sector por cuya cuenta trabajen aquéllos.

2. Las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones amparadas por la acción protectora del Régimen General para este colectivo serán calculadas con arreglo a lo dispuesto en el art. 23 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre aunque, para contingencias comunes, dichas bases así calculadas serán normalizadas en los términos establecidos en el apartado siguiente.

3. El Ministerio de Trabajo e Inmigración determinará las bases de cotización normalizadas para contingencias comunes, correspondientes a cada año, mediante la totalización, dentro del ámbito territorial de cada una de las zonas que a dicho fin se hayan establecido y por categorías, grupos de categorías y especialidades profesionales, de las bases de cotización para accidentes de trabajo y enfermedades profesionales relativas al ejercicio anterior que correspondan en función de las retribuciones percibidas, y sin aplicación del tope máximo a que se refiere el artículo 9 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre, dividiéndose los totales así resultantes por el número de días a que correspondan las bases totalizadas, y el resultado se redondeará a cero o cinco, por exceso.

4. Salvo en lo señalado en el apartado anterior, serán de aplicación a este colectivo, los topes absolutos, máximo y mínimo, de las bases de cotización, a que se refieren el artículo 25 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre. Asimismo, las bases de cotización normalizadas estarán sujetas a los límites relativos de las cuantías máximas y mínimas vigentes para los distintos grupos de categorías profesionales, a que se refiere el apartado 3 del artículo 9 del RD 2064/1995 de 22 de diciembre.

5. No obstante, en lo que respecta a las contingencias de jubilación, invalidez permanente y muerte y supervivencia, derivadas de enfermedad común y accidente no laboral, dichas bases normalizadas no estarán sujetas a la limitación impuesta por la cuantía de la citada base máxima fijada para cada trabajador, según su categoría y especialidad profesional.

6. No será de aplicación a este colectivo, la cotización adicional por horas extraordinarias a que se refiere el artículo 24 RD 2064/1995 de 22 de diciembre, al formar parte dicho concepto salarial de las bases anuales normalizadas.

Artículo 25. Bases de cotización en determinadas situaciones especiales.

En las situaciones de incapacidad temporal, maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, así como en las situaciones asimiladas a la de alta en las que subsista la obligación de cotizar, la base normalizada de cotización para contingencias comunes será la que corresponda, en cada momento, a la categoría o especialidad profesional que tuviera el trabajador en la fecha en que se inicien esas situaciones o en que se produzca la situación asimilada a la de alta salvo que, para la específica situación de que se trate, se halle fijada o se establezca otra base de cotización diferente, conforme a lo dispuesto en la sección X del Capítulo II del RD 2064/1995, de 22 de diciembre y en las disposiciones que lo desarrollan y complementan.

En tales situaciones, la base de cotización por contingencias profesionales se determinará de acuerdo con las normas generales establecidas en el Régimen General para la situación de que se trate.

Artículo 26. Tipos de cotización. Coeficiente reductor de la base.

1. Los tipos de cotización así como su distribución, para determinar las aportaciones de empresarios y trabajadores en la cotización por contingencias comunes, y los porcentajes para la determinación de las cuotas por contingencias profesionales serán los establecidos, en cada momento, para la cotización en el Régimen General de la Seguridad Social.

2. En los casos en que la base normalizada no esté sujeta a la limitación de la base máxima de la categoría profesional del trabajador, la cotización por la diferencia existente entre una y otra base, cuando la normalizada sea superior a la máxima correspondiente, se determinará aplicando el coeficiente reductor que, a tal efecto, fije el Ministerio de Trabajo e Inmigración

Artículo 27. Especialidades en materia de incapacidad permanente.

1. La existencia de la situación de incapacidad permanente y su calificación en grado de incapacidad, tanto si se trata de declaración inicial como de las posteriores revisiones que procedan por la concurrencia de una nueva contingencia que agrave el estado del beneficiario a efectos de su capacidad para el trabajo, se llevarán a cabo mediante la valoración del indicado estado del beneficiario resultante del conjunto de reducciones anatómicas o funcionales determinadas por las distintas contingencias.

2. Por lo que se refiere a los pensionistas de incapacidad permanente total para la profesión habitual, se tendrá en cuenta su edad incrementada con las bonificaciones que resulten de la aplicación de lo establecido en el artículo siguiente, tanto a efectos de la sustitución excepcional de su pensión vitalicia por la indemnización a tanto

alzado prevista por el primer párrafo del art. 139.2 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio como del posible incremento de dicha pensión por presumirse la dificultad de obtener empleo a que se refiere el segundo párrafo del artículo señalado. Igual norma se aplicará cuando la sustitución o el incremento tenga lugar en otro Régimen de la Seguridad Social y afecte a trabajadores que estén o hubieran desarrollado actividad profesional en la minería del carbón.

3. En el caso de revisión de la incapacidad permanente, la base reguladora será la misma que sirvió para el cálculo de la pensión anteriormente percibida, y la cuantía de la pensión que resulte será incrementada con las revalorizaciones que, atendiendo al nuevo grado, hubiesen sido aplicables desde la fecha de declaración inicial de la incapacidad.

4. Cuando la revisión afecte a un beneficiario que hubiera realizado trabajos en el sector de la minería del carbón, con posterioridad a su declaración de incapacidad permanente total, la cuantía de la nueva pensión se calculará como en el caso anterior, salvo que fuese más beneficioso tomar como base reguladora, junto con las bases de cotización que correspondan a los trabajos realizados, las cantidades que hubiera percibido el interesado en concepto de pensión por incapacidad permanente total y que se refieran al período de tiempo que deba tomarse para el cálculo de la base reguladora.

Artículo 28. Reducción de la edad de jubilación

1. La edad mínima de sesenta y cinco años, exigida para tener derecho a la pensión de jubilación, se rebajará en un período equivalente al que resulte de aplicar al periodo de tiempo efectivamente trabajado en cada una de las categorías y especialidades profesionales de la Minería del Carbón el coeficiente que corresponda de conformidad con la siguiente escala:

a) 0,50, en las de Picador, Barrenista y Ayudantes de una u otra.

b) 0,40, en las de Posteador, Minero de Primera y Artillero.

c) 0,30, en las de Técnico o Vigilante de explotación en talleres de arranque o preparación, Ayudante Artillero, Entibador, Ayudante de Entibador, Caballista, Maquinista de tracción, Vagonero y Rampero, así como en las de Tubero o Camionero por los períodos de trabajo realizados en talleres de arranque y preparación.

d) 0,20, en las restantes categorías profesionales de interior.

e) 0,20 en el supuesto de trabajadores trasladados de servicios de interior a puestos de trabajo de exterior en cumplimiento de un precepto legal o reglamentario. Caso de que el traslado se produzca a un puesto de interior el coeficiente correspondiente al nuevo puesto se incrementará en un 0,10.

f) 0,05 para los restantes trabajadores del exterior.

2. El Ministerio de Trabajo e Inmigración llevará a cabo las asimilaciones de categorías profesionales o de puestos de trabajo que resulten necesarias para la aplicación de los coeficientes establecidos en el número anterior.

3. Para el cómputo del tiempo efectivamente trabajado a efectos de lo dispuesto en el número 1, se descontarán todas las faltas al trabajo, sin otras excepciones que las siguientes:

a) Las que tengan por motivo la baja médica por enfermedad, común o profesional, y accidente, sea o no de trabajo.

b) Las autorizadas por la normativa correspondiente, con derecho a retribución.

4. El periodo de tiempo en que resulte rebajada la edad de jubilación del trabajador, de conformidad con lo establecido en los números anteriores del presente artículo, se computará como cotizado al exclusivo efecto de determinar el porcentaje aplicable para calcular el importe de la pensión de jubilación a que tenga derecho el trabajador.

4. El periodo de tiempo en que resulte rebajada la edad de jubilación del trabajador, de conformidad con lo establecido en los números anteriores del presente artículo, se computará como cotizado al exclusivo efecto de determinar el porcentaje aplicable para calcular el importe de la pensión de jubilación a que tenga derecho el trabajador.

5. Tanto la reducción de la edad como su cómputo a efectos de cotización regulados en los números anteriores del presente artículo, serán de aplicación a la jubilación de trabajadores que, habiendo realizado actividad profesional en el ámbito de la Minería del Carbón,

tenga lugar en cualquier otro Régimen de la Seguridad Social

o

tenga lugar en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

6. Cuando la jubilación afecte a trabajadores que se encuentren simultáneamente en el campo de aplicación del Régimen General desarrollando actividad profesional en ámbito de la minería del carbón y en el de algún otro Sistema de la Seguridad Social, se aplicará lo dispuesto en el número anterior, exclusivamente, en lo que se refiere a la reducción de la edad.

Sección 5ª. Efectos de la incorporación de los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial Agrario al Sistema Especial de Trabajadores por cuenta ajena agrario

Artículo 29. Inscripción en el censo agrario.

1. La inscripción en el censo resultará obligatoria desde el momento en que el trabajador reúna las condiciones que determinan su inclusión en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario a que se refiere el artículo 2 de esta Ley.

2. El nacimiento, mantenimiento, suspensión y extinción de la inscripción en el censo, así como los efectos de estas operaciones respecto a las obligaciones de cotización derivadas y respecto al derecho al reconocimiento de prestaciones se regirá por las especialidades que se prevean reglamentariamente.

3. Corresponde al empleador la solicitud del alta en el censo respecto de los trabajadores por él ocupados con anterioridad al comienzo de la prestación de servicios, comunicando la previsión de su fecha de inicio.

4. La baja en el censo coincidirá con el momento en que el trabajador deje de reunir las condiciones que determinan su inclusión en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario.

No obstante lo señalado en el párrafo anterior, cabrá la prolongación del alta en el censo, en situación de inactividad, en los supuestos y con los límites temporales que reglamentariamente se determinen. En estos casos subsistirá la obligación de cotizar.

5. Los sujetos obligados a formalizar la baja en el censo serán el empleador y el mismo trabajador cuando éste se encuentre de alta en el censo en situación de inactividad. Si no presentan la baja en el plazo establecido reglamentariamente, la Tesorería General de la Seguridad Social podrá acordarla de oficio. A la finalización de la prestación de servicios la empresa deberá facilitar a sus trabajadores un justificante del tiempo trabajado.

6. En los supuestos de pastores, guardas rurales y de cotos de caza y pesca, y guardas particulares del campo encuadrados en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario a que se refiere el artículo 2 de esta ley, que tengan a su cargo la custodia de ganado o la vigilancia de explotaciones agrarias de varios propietarios o titulares, serán responsables todos y cada uno de éstos, en forma solidaria, del cumplimiento de la obligación de formalizar la protección por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y de las consecuencias que se deriven de su incumplimiento.

7. Las variaciones de las circunstancias que concurren en los trabajadores inscritos en el censo y que determinen la modificación de la cuantía de su cotización mensual sólo surtirán efectos a partir del mes siguiente a la fecha en que tales variaciones tuvieron lugar, si fueron comunicadas en plazo.

8. Las situaciones de desempleo que no afecten a las condiciones exigidas para que el trabajador quede incluido en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario no motivarán su baja en el censo.

9. Compete a la Tesorería General de la Seguridad Social el reconocimiento del derecho de los trabajadores a la inscripción en el censo y a su baja en el mismo, así como también la constitución de un censo laboral de trabajadores y empresarios agrarios, que debe ser actualizado periódicamente.

Artículo 30. Cotización.

1. La obligación de cotizar surgirá coincidiendo con el inicio de la actividad que determina la obligatoriedad de la inclusión del trabajador en el censo y se mantendrá mientras se ejecute la misma. La obligación de cotizar finalizará con el cese en el trabajo, en la actividad o en la situación determinante de la obligación de cotizar.

2. La obligación de cotizar por períodos mensuales completos nacerá desde el día primero del mes natural en que se produzca el comienzo de la actividad determinante de la inscripción en el censo y se extinguirá al vencimiento del último día del mes a que se refieran, a salvo de las excepciones que se regulen reglamentariamente.

3. Con carácter general, serán sujetos responsables del ingreso de las cotizaciones los empleadores respecto de las obligaciones de pago que les correspondan a ellos y a sus trabajadores, en períodos de actividad y los trabajadores, respecto de las cotizaciones exigibles a ellos, en períodos de inactividad.

3. Son sujetos obligados a cotizar tanto los trabajadores agrarios como los empleadores de aquéllos para quienes éstos presten sus servicios.

4. El empleador podrá elegir la modalidad de cotización por contingencias comunes, entre la modalidad de bases mensuales fijas y la modalidad de cotización por jornadas reales, en los términos y en los plazos que se establezcan en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado.

5. Los trabajadores inscritos en el censo que no se encuentren al corriente en el pago de las cuotas de las que sean responsables perderán, en principio, el derecho a cualquiera de las prestaciones establecidas, sin que el pago fuera de plazo de aquellas cuotas debidas produzca otros efectos que los señalados al respecto en la norma que resulte de aplicación. Los trabajadores de baja en el censo no tendrán obligación de cotizar ni tendrán derecho, mientras esta situación subsista, a percibir prestaciones.

6. Las obligaciones de los empresarios relativas a la inscripción de sus trabajadores en el censo son independientes de aquéllas que les correspondan en cuanto a la protección de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales respecto de los trabajadores por cuenta ajena que les presten servicios, de manera que la cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales es obligatoria para los empresarios respecto a los trabajadores por cuenta ajena que empleen, tanto si éstos se comprenden en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario como en el caso de que, sin reunir esas condiciones, presten de hecho servicio como trabajadores por cuenta ajena en labores agrarias.

7. Cuando se trate de pastores, guardas rurales y de cotos de caza y pesca que tengan a su cargo la custodia de ganado o la vigilancia de explotaciones agrarias de uno o varios propietarios o titulares de explotaciones, todos y cada uno de éstos son sujetos de la obligación de cotizar en forma solidaria, pudiendo exigirse su

cumplimiento a cualesquiera de los deudores solidarios o a todos ellos simultáneamente.

8. La cuantía de las diferentes cuotas, exigibles tanto a los trabajadores agrarios como a sus empleadores, se calculará a través de la fijación de una base de cotización fija y un tipo de cotización aplicable a aquélla. Tales cantidades y los demás aspectos necesarios para el ingreso de tales cuotas serán objeto de regulación en la Ley de Presupuestos Generales del Estado.

Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior el cálculo de la cuota por contingencias profesionales, en la que la base de cotización estará constituida por las remuneraciones que los trabajadores perciban o tengan derecho a percibir

Artículo 31. Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

La protección por contingencias profesionales se otorgará siempre a los trabajadores por cuenta ajena cuando sufran un accidente de trabajo o una enfermedad profesional mientras realicen labores agropecuarias y ello aunque los afectados no acrediten el cumplimiento efectivo de las condiciones necesarias para pertenecer al Sistema especial de trabajadores por cuenta ajena agrario a que se refiere el artículo 2 de esta norma.

Artículo 32. Particularidades en materia de prestaciones.

1. Para causar derecho a las prestaciones por parte de los trabajadores comprendidos en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario, además de los requisitos exigidos para cada una de ellas por la normativa específica correspondiente, será indispensable que el trabajador reúna las condiciones siguientes:

- a) Estar en alta o situación de asimilación al alta.
- b) Estar al corriente en el pago de las cuotas respecto de aquéllas en las que el propio trabajador sea responsable de su ingreso, sin perjuicio, en su caso, de lo señalado con carácter general en la Disposición Adicional 39ª del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.
- c) Reunir las condiciones exigidas al trabajador para su inclusión en el censo a que se refiere el artículo 3 de esta ley.

2. Será condición indispensable para percibir la prestación económica por incapacidad temporal que el trabajador se encuentre prestando servicios por cuenta ajena en la fecha en que se iniciara la enfermedad común o se produjera el accidente no laboral.

3. En materia de protección por desempleo resultará aplicable a los trabajadores comprendidos en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario el Título III del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, a los trabajadores eventuales agrarios no les resultará aplicable el subsidio asistencial previsto en el artículo 215 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

En el caso de que los trabajadores eventuales comprendidos en este Sistema Especial reunieran también los requisitos para poder acceder a la protección dispensada por el Real Decreto 5/1997, de 10 de enero, por el que se regula el subsidio por desempleo en favor de los trabajadores eventuales incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social deberán optar entre la dispensada en el marco del Título III del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social o aquélla.

4. Las situaciones de desempleo que no afecten a las condiciones exigidas para que el trabajador quede comprendido en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario no motivarán su baja en el censo.

5. El disfrute de la pensión de jubilación será incompatible con el trabajo del pensionista que dé lugar a su inclusión en el campo de aplicación de cualquiera de los regímenes de la Seguridad Social.

No obstante lo señalado en el párrafo anterior, el disfrute de dicha pensión será compatible con la realización de labores agrarias que tengan carácter esporádico y ocasional sin que, en ningún caso, puedan llevarse a cabo tales labores durante más de seis días laborables consecutivos, ni invertir en ellas un tiempo que exceda, al año, del equivalente a un trimestre.

Disposición Adicional Primera

Las referencias en las diferentes normas vigentes a la fecha de entrada en vigor de esta norma a los Regímenes Especiales que son objeto de integración mediante esta norma se entenderán realizadas al Régimen de Integración con las particularidades que se señalan en esta norma para cada colectivo integrado y en la normativa de desarrollo que pueda dictarse de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Final Primera.

Disposición Adicional Segunda

1. El Instituto Social de la Marina continuará llevando a cabo las funciones y servicios que tiene encomendadas en la actualidad por sus normas reguladoras y cuantas le atribuyan las leyes salvo las relativas a la gestión de las prestaciones de Seguridad Social de los trabajadores del ámbito marítimo pesquero que serán asumidas por Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social y el Servicio Público de Empleo Estatal en el ámbito de las respectivas competencias materiales que les atribuyen sus respectivas normas reguladoras.

2. El Instituto Nacional de la Seguridad Social asumirá la gestión de las prestaciones asistenciales previstas y reguladas por el Capítulo II del Real Decreto 869/2007, de 2 de julio. Las referencias que se contienen en los arts. 6, 7 y 8 de dicha norma y su

normativa de desarrollo se entenderán referidas a los órganos equivalentes del Instituto Nacional de la Seguridad Social.

Disposición Adicional Tercera¹⁹⁵

Se da nueva redacción al artículo 9 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Artículo 9. Estructura del nivel contributivo del Sistema de Seguridad Social

1. El nivel contributivo del Sistema de la Seguridad Social viene integrado por los siguientes Regímenes:

a) El Régimen General, que se regula en el Título II de la presente Ley

b) Los Regímenes Especiales a que se refiere el artículo siguiente.

2. A medidas que los Regímenes que integran el nivel contributivo del Sistema de la Seguridad Social se regulen de conformidad con lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 10, se dictarán las normas reglamentarias relativas al tiempo, alcance y condiciones para la conservación de los derechos en curso de adquisición de las personas que pasen de unos a otros Regímenes, mediante la totalización de los periodos de permanencia en cada uno de dichos Regímenes, siempre que no se superpongan. Dichas normas se ajustarán a lo dispuesto en el presente apartado, cualquiera que sea el Régimen a que hayan de afectar, y tendrán en cuenta la extensión y contenido alcanzado por la acción protectora en cada uno de ellos.

Disposición Adicional Cuarta.

Se da nueva redacción al artículo 10 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Artículo 10. Regímenes Especiales

1. Se establecerán Regímenes Especiales en aquellas actividades profesionales en las que, por su naturaleza, sus peculiares condiciones de tiempo y lugar o por la índole de sus procesos productivos, se hiciere preciso tal establecimiento para la adecuada aplicación de los beneficios de la Seguridad Social.

2. Se considerarán Regímenes Especiales los que encuadren a los grupos siguientes:

¹⁹⁵ Otra alternativa a la modificación de los arts. 9 y 10, mas conservadora, consistiría en limitarnos a derogar los epígrafes a), b) y e) del artículo 10.2 LGSS dejando inalterado el art. 9 y el resto del artículo 10, dejando para el momento de la redacción de un nuevo Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social un ajuste completo. En tal caso, se suprimirían las Disposiciones Adicionales Tercera y Cuarta y se recogería esta derogación en la Disposición Derogatoria.

a) *Trabajadores por cuenta propia o Autónomos*

b) *Funcionarios públicos, civiles y militares.*

c) *Estudiantes*

d) *Los demás grupos que determine el Ministerio de Trabajo e Inmigración, por considerar necesario el establecimiento para ellos de un Régimen Especial, de acuerdo con lo previsto en el apartado 1 de este artículo.*

3. *Los Regímenes señalados en los apartados a) y b) del número anterior se regirán por las Leyes específicas que se dicten al efecto.*

4. *De conformidad con la tendencia a la unidad que debe presidir la ordenación del Sistema de la Seguridad Social podrá disponerse la integración en el Régimen General de cualquiera de los Regímenes Especiales que se relacionan en el apartado 2 del presente artículo siempre que ello sea posible teniendo en cuenta las peculiares características de los grupos afectados y el grado de homogeneidad con el Régimen General alcanzado en la regulación del Régimen Especial de que se trate. Dicha integración deberá realizarse por norma con rango de ley cuando afecte a alguno de los regímenes enumerados en las letras a) y b) del número 2 de este artículo.*

De igual forma, podrá disponerse que la integración tenga lugar en otro Régimen Especial cuando así lo aconsejen las características de ambos Regímenes y se logre con ello una mayor homogeneidad con el Régimen General.

Disposición Adicional Quinta:

Se añade un nuevo epígrafe h) al número 1) del epígrafe 1 artículo 208 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social con la siguiente redacción:

“h) El naufragio, en el caso de trabajadores por cuenta ajena, cuando determine la extinción o suspensión del contrato de trabajo.”

Disposición Adicional Sexta:

Se da nueva redacción a la Disposición Adicional Octava del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

“Disposición Adicional Octava. Normas de desarrollo y aplicación al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

1. *Será de aplicación al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos lo dispuesto en los artículos 137.2 y 3; 138; 140, apartados 1, 2 y 3; 143; 161,*

apartados 1 b), 2 y 3; 161 bis, apartado 1; 162, apartados 1.1, 2, 3, 4 y 5; 163; 165; 174, 174 bis; 175, 176, apartado 4; 177 apartado 1, segundo párrafo; y 179.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, se exceptúa la aplicación al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos de lo previsto en el art. 138 en el último párrafo de su apartado 2, así como lo regulado por su apartado 5.

2. Igualmente serán de aplicación las normas sobre prestaciones familiares contenidas en el capítulo IX del Título II; las disposiciones adicionales séptima bis y cuadragésima tercera y las disposiciones transitorias cuarta, párrafo primero; quinta, apartado 1, quinta bis, sexta bis y decimosexta.

3. Asimismo será de aplicación lo dispuesto en los arts. 134, 135, 135 bis, 135 ter y 166 en los términos y condiciones que se establezcan reglamentariamente.

4. Igualmente resultará aplicable lo previsto en el último párrafo del apartado 2 y en el apartado 4 del art. 139. A efectos de determinar el importe mínimo de la pensión y del cálculo del complemento a que se refieren, respectivamente, dichos apartados, se tomará en consideración como base mínima de cotización la vigente en cada momento en el Régimen General cualquiera que sea el Régimen con arreglo a cuyas normas se reconozcan las pensiones de incapacidad permanente total y de gran invalidez.”

Disposición Adicional Séptima

Se da nueva redacción a la Disposición Adicional Undécima bis del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

“Disposición Adicional Undécima bis. Prestaciones por maternidad y por paternidad en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

1. Los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos tendrán derecho a las prestaciones establecidas en el Capítulo IV bis y en el Capítulo IV ter del Título II de la presente Ley, con la misma extensión y en los mismos términos y condiciones allí previstos para los trabajadores del Régimen General con las únicas particularidades que se recogen en los apartados siguientes.

2. Los períodos durante los que se tendrá derecho a percibir los subsidios por maternidad y por paternidad serán coincidentes, en lo relativo tanto a su duración como a su distribución, con los períodos de descanso laboral establecido para los trabajadores por cuenta ajena, pudiendo dar comienzo el abono del subsidio por paternidad a partir del momento del nacimiento del hijo.

3. Podrán, igualmente, percibir el subsidio por maternidad y por paternidad en régimen de jornada parcial, en los términos y condiciones que se establezcan reglamentariamente.

4. Será requisito imprescindible para el reconocimiento y abono de la prestación que los interesados se hallen al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social en los términos previstos en la Disposición Adicional Trigésimo novena del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Disposición Adicional Octava

Se da nueva redacción a la Disposición Adicional Decimosexta del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

“Disposición Adicional Decimosexta. Exclusión de la protección por desempleo de los asimilados a trabajadores por cuenta ajena en el ámbito marítimo-pesquero.

Están excluidos de la protección por desempleo los asimilados a que se refiere los números 2, 3 y 4 de la Ley XXXX/XXXX de....., por la que se procede a la integración de los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar en el Régimen General y de los Trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y se crea el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta Propia del Mar.

Dichos trabajadores están excluidos también de la prestación económica por cese de actividad a que se refiere la Ley 32/2010 de 5 de agosto, por la por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos”.

Disposición Adicional Novena

Se da nueva redacción a la Disposición Adicional Decimonovena del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

“Disposición Adicional Decimonovena. Instituto Social de la Marina

1. El Instituto Social de la Marina continuará llevando a cabo las funciones y servicios que tiene encomendadas por su normativa reguladora y otras disposiciones vigentes en relación con el ámbito marítimo pesquero salvo las

relativas a la gestión de prestaciones de Seguridad Social de los trabajadores del mar que serán asumidas por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social y el Servicio Público de Empleo Estatal en el ámbito de sus respectivas competencias materiales.

2. En todo caso, corresponderá al Instituto Social de la Marina la gestión de los servicios sociales a que se refiere el capítulo III del Real Decreto 869/2007, de 2 de julio o norma que lo sustituya.”

Disposición Adicional Décima

Se da nueva redacción a la Disposición Adicional Trigésimocuarta del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

“Disposición Adicional Trigésimocuarta. Extensión de la acción protectora por contingencias profesionales a los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.

1. Los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por cuenta propia o Autónomos podrán mejorar voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho Régimen les dispensa, incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales siempre que los interesados tengan cubierta también la prestación de incapacidad temporal.

No obstante lo anterior, la cobertura de las contingencias será obligatoria en el caso de los trabajadores económicamente dependientes a que se refiere el art. 26.3 de la Ley 20/2007, de 11 de julio y en aquellas actividades profesionales determinadas por el Gobierno como que presentan un mayor riesgo de siniestralidad. En tales supuestos será de aplicación lo previsto en el apartado 3 del artículo 26.

Igualmente, la cobertura de las contingencias profesionales será para los trabajadores por cuenta propia del mar incorporados al “Sistema Especial de Trabajadores Cuenta Propia del Mar”.

2. Se entenderá por accidente de trabajo del trabajador autónomo el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por su propia cuenta y que determina su inclusión en el campo de aplicación de dicho Régimen Especial. Se entenderá, a idénticos efectos, por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta propia que esté provocada por la acción de los elementos y sustancias y en las actividades que se especifican en la lista de enfermedades profesionales con las relaciones de las principales actividades capaces de producirlas anexa al Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el Cuadro de Enfermedades Profesionales en el Sistema de la Seguridad Social y establece criterios para su notificación y registro.

3. No obstante lo dispuesto en el número 2 anterior, en el caso de los trabajadores económicamente dependientes a que se refiere la Ley 20/2007 de 11 de julio y en aquellas actividades profesionales que presentan mayor riesgo de siniestralidad, determinadas como tales por el Gobierno, se entenderá por accidente de trabajo toda lesión corporal que dichos trabajadores por cuenta propia sufran con ocasión o por consecuencia de la actividad profesional, considerándose también accidente de trabajo el que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de la prestación de la actividad, o por causa o consecuencia de la misma. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el accidente no tiene relación con el trabajo cuando haya ocurrido fuera del desarrollo de la actividad profesional de que se trate.

4. Para la cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se aplicarán los epígrafes específicos y los porcentajes que se determinen en la Tarifa de Primas aprobada por la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007, modificada por la Disposición Final Tercera de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009 y por la Disposición Final 8ª Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010¹⁹⁶

5. La cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta propia o autónomos se llevará a cabo con la misma Entidad, gestora o colaboradora, con la que se haya formalizado la cobertura de la incapacidad temporal.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, los trabajadores por cuenta propia integrados en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del Mar podrán concertar la cobertura de las contingencias profesionales con el Instituto Nacional de la Seguridad Social o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales.”

Disposición Adicional Undécima

Se da nueva redacción a la Disposición Adicional Tercera de la Ley 20/2007, de 11 de julio, por la que se aprueba la Ley del Estatuto del Trabajo Autónomo.

“Disposición Adicional Tercera. Cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales en el Régimen de la Seguridad Social de los Trabajadores por cuenta propia o Autónomos

¹⁹⁶ Se ha propuesto también la modificación de la tarifa de primas a fin de modificar los actuales epígrafes “v” y “w” que se refieren a la clasificación de los trabajadores por grupos de cotización y aunque se mantiene en esta Propuesta el método para la clasificación se modifica la estructuración de los grupos por lo que es preciso, como se señala, modificar nuevamente esta tarifa de primas. No se recoge en esta norma porque se entiende que debería realizarse por la Ley de Presupuestos Generales del Estado.

1. A partir del día primero de enero del ejercicio siguiente a la entrada en vigor de la presente Ley, los trabajadores por cuenta propia o autónomos que no hayan optado por dar cobertura a las prestaciones de incapacidad temporal, deberán llevarlo a cabo de forma obligatoria, siempre que no tengan derecho a dicha prestación en razón de la actividad realizada en el Régimen General de la Seguridad Social.

De igual forma, la anterior fecha se tomará para la entrada en vigor de la obligatoriedad de cotización establecida en el punto 3 del artículo 26 de la presente Ley.

2. Salvo lo dispuestos en el párrafo siguiente y en los números 3 y 4 de este artículo, los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos podrán mejorar voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho Régimen les dispensa incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, lo que determinará la obligación de efectuar las cotizaciones previstas por la normativa correspondiente.

No obstante lo anterior, por el Gobierno se determinarán aquellas actividades profesionales desarrolladas por trabajadores autónomos que presentan un mayor riesgo de siniestralidad, en las que será obligatoria la cobertura de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social. En tales supuestos será de aplicación lo previsto en el apartado 3 del artículo 26.

3. Lo dispuesto en los apartados 1 y 2 no será de aplicación a los trabajadores por cuenta propia agrarios, incorporados al “Sistema especial de Trabajadores Agrarios por Cuenta Propia” para quienes la cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales seguirán siendo de cobertura voluntaria.

4. Igualmente, lo dispuesto en los apartados 1 y 2 no será de aplicación a los trabajadores por cuenta propia del mar, incorporados al “Sistema Especial de Trabajadores Cuenta Propia del Mar” para quienes la cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales seguirá siendo de cobertura obligatoria.”

Disposición Adicional Duodécima

Se da nueva redacción a la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 32/2010, de 5 de agosto por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos.

“Disposición Adicional Cuarta:

En el supuesto de trabajadores autónomos que tengan cubierta la protección dispensada a las contingencias derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales con una Entidad gestora de la Seguridad Social, la

tramitación de la solicitud y la gestión de la prestación por cese de actividad corresponderá en el ámbito del Régimen Especial de los Trabajadores por cuenta propia o Autónomos al Servicio Público de Empleo Estatal”

Disposición Transitoria Primera

4. Las cotizaciones satisfechas a los Regímenes extinguidos se entenderán efectuadas en el de su respectiva integración, teniendo plena validez tanto para perfeccionar el derecho como para determinar la cuantía de las prestaciones previstas en la acción protectora de éste para tales situaciones y contingencias.

Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior a los empleados de hogar en lo que respecta al acceso a la protección por desempleo.

2. Sin perjuicio de lo señalado en el número 1 anterior, cuando con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de la norma de integración se acrediten periodos de cotización simultáneos en alguno de los Regímenes ahora integrados y en el Régimen General o en el Régimen de Trabajadores Autónomos, tales cotizaciones superpuestas se tendrán en cuenta a los solos efectos de la determinación de la base de reguladora de las prestaciones, sin que la suma de la base de cotización pueda superar la base máxima de cotización vigente en cada momento en el Régimen en el que se haya producido la integración.
5. Las prestaciones causadas a partir de la fecha de entrada en vigor de la norma de integración por quienes como consecuencia de su integración resulten pensionistas del Régimen en que hayan resultado integrados, se regirán por las normas del Régimen de integración.

Disposición Derogatoria

Quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo dispuesto en la presente Ley y expresamente, las siguientes:

- a) El Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes 116/1969, de 30 de diciembre y 24/1972, de 21 de junio, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.
- b) Decreto 2346/1969, de 25 de septiembre, por el que se regula el Régimen Especial de Empleados de Hogar
- c) El Decreto 298/1973 de 8 de febrero, que regula en Régimen Especial de la Seguridad Social para la minería del carbón debe ser objeto de derogación expresa por la norma legal de integración.
- d) El Decreto 2123/1971, de 23 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de las normas reguladoras del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social.
- e) El apartado b) del artículo 97.2 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

f) El número 2 del artículo 205 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

g) Los epígrafes a), b) y e) del número 2 del artículo 10 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

h) El artículo 4 de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de Medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad.

Disposición Final Primera

Se autoriza al Gobierno para dictar cuantas disposiciones de aplicación y desarrollo de esta Ley sean necesarias.

Disposición Final Segunda

La presente Ley entrará en vigor

TERCERA PARTE

NORMAS QUE SE VEN AFECTADAS TOTAL O PARCIALMENTE

(Enumeración y alcance)

1) Régimen Especial de Trabajadores del Mar y normas comunes aplicables a todos los Regímenes Especiales (especialmente del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

A) Derogadas completamente (indicar si por la norma de integración o por la norma reglamentaria que debe desarrollar la norma de integración)

.- Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes 116/1969, de 30 de diciembre y 24/1972, de 21 de junio, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar: derogación expresa por la norma legal de integración

.- Decreto 1867/1970, de 9 de julio, por el que se desarrolla el Decreto 2864/1974: derogación expresa por la norma reglamentaria de integración

.- Disposición Adicional 15ª LGSS: Derogación (por la norma de integración)

.- Disposición Adicional 16ª LGSS: derogación (por la norma de integración) o alternativa señalada en epígrafe siguiente B)

B) Afectadas parcialmente (enumeración y alcance de la afectación). Ordenadas por rango legal y en sentido cronológico decreciente.

B.1) Normas con rango legal

a) Art. 9 LGSS (modificación para referir la estructura del sistema a la realidad propuesta). Modificación a operar por la Ley de Integración (vid. Disposición Adicional). Hay dos posibles alternativas:

Artículo 9. Estructura del nivel contributivo del Sistema de Seguridad Social

1. El nivel contributivo del Sistema de la Seguridad Social viene integrado por los siguientes Regímenes:

a) El Régimen General, que se regula en el Título II de la presente Ley

b) Los Regímenes Especiales a que se refiere el artículo siguiente.

2. A medidas que los Regímenes que integran el nivel contributivo del Sistema de la Seguridad Social se regulen de conformidad con lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 10, se dictarán las normas reglamentarias relativas al tiempo, alcance y condiciones para la conservación de los derechos en curso de adquisición de las personas que pasen de unos a otros Regímenes, mediante la totalización de los periodos de permanencia en cada uno de dichos Regímenes, siempre que no se superpongan. Dichas normas se ajustarán a lo dispuesto en el presente apartado, cualquiera que sea el Régimen a que hayan de afectar, y tendrán en cuenta la extensión y contenido alcanzado por la acción protectora en cada uno de ellos.

b) Art. 10 LGSS (modificación para referir la estructura del sistema a la realidad propuesta). Modificación a operar por la Ley de Integración (vid. Disposición Adicional).

Artículo 10. Regímenes Especiales

1. Se establecerán Regímenes Especiales en aquellas actividades profesionales en las que, por su naturaleza, sus peculiares condiciones de tiempo y lugar o por la índole de sus procesos productivos, se hiciere preciso tal establecimiento para la adecuada aplicación de los beneficios de la Seguridad Social.

2. Se considerarán Regímenes Especiales los que encuadren a los grupos siguientes:

a) Trabajadores por cuenta propia o Autónomos

b) Funcionarios públicos, civiles y militares.

c) Estudiantes

d) Los demás grupos que determine el Ministerio de Trabajo e Inmigración, por considerar necesario el establecimiento para ellos de un Régimen Especial, de acuerdo con lo previsto en el apartado 1 de este artículo.

3. Los Regímenes señalados en los apartados a) y b) del número anterior se regirán por las Leyes específicas que se dicten al efecto.

4. De conformidad con la tendencia a la unidad que debe presidir la ordenación del Sistema de la Seguridad Social podrá disponerse la integración en el Régimen General de cualquiera de los Regímenes Especiales que se relacionan en el apartado 2 del presente artículo siempre que ello sea posible teniendo en cuenta las peculiares características de los grupos afectados y el grado de homogeneidad con el Régimen General alcanzado en la regulación del Régimen Especial de que se trate. Dicha integración deberá realizarse por norma con rango de ley cuando afecte a alguno de los regímenes enumerados en las letras a) y b) del número 2 de este artículo.

De igual forma, podrá disponerse que la integración tenga lugar en otro Régimen Especial cuando así lo aconsejen las características de ambos Regímenes y se logre con ello una mayor homogeneidad con el Régimen General.

ALTERNATIVAMENTE a) y b)

Otra alternativa mas conservadora es limitarnos a derogar los epígrafes a), b) y e) del artículo 10.2 LGSS dejando inalterado el art. 9 y el resto del artículo 10, dejando para el momento de la redacción de un nuevo Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social un ajuste completo.

c) Art. 205.2 (personas protegidas por desempleo). Derogación. Ya no tiene sentido pues no existe ningún Régimen Especial que comprenda trabajadores por cuenta ajena.

d) Art. 208 LGSS (situación legal de desempleo). Modificación a operar por la Ley de Integración (vid. Disposición Adicional)

“h) El naufragio, en el caso de trabajadores por cuenta ajena, cuando determine la extinción o suspensión del contrato de trabajo.”

e) Disposición Adicional 8ª LGSS: modificación por la Ley de Integración (vid. Disposición Adicional)

“Disposición Adicional Octava. Normas de desarrollo y aplicación al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

1. Será de aplicación al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos lo dispuesto en los artículos 137.2 y 3; 138; 140, apartados 1, 2 y 3; 143; 161, apartados 1 b), 2 y 3; 161 bis, apartado 1; 162, apartados 1.1, 2, 3, 4 y 5; 163; 165; 174, 174 bis; 175, 176, apartado 4; 177 apartado 1, segundo párrafo; y 179.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, se exceptúa la aplicación a los regímenes especiales de lo previsto en el art. 138 en el último párrafo de su apartado 2, así como lo regulado por su apartado 5.

2. Igualmente serán de aplicación las normas sobre prestaciones familiares contenidas en el capítulo IX del Título II; las disposiciones adicionales séptima bis y cuadragésima tercera y las disposiciones transitorias cuarta, párrafo primero; quinta, apartado 1, quinta bis, sexta bis y decimosexta.

3. Asimismo será de aplicación lo dispuesto en los arts. 134, 135, 135 bis, 135 ter y 166 en los términos y condiciones que se establezcan reglamentariamente.

4. Igualmente resultará aplicable lo previsto en el último párrafo del apartado 2 y en el apartado 4 del art. 139. A efectos de determinar el importe mínimo de la pensión y del cálculo del complemento a que se refieren, respectivamente, dichos apartados, se tomará en consideración como base mínima de cotización la vigente en cada momento en el Régimen General cualquiera que sea el Régimen con arreglo a cuyas normas se reconozcan las pensiones de incapacidad permanente total y de gran invalidez.”

f) Disposición Adicional 11ª LGSS. Modificación a operar por la Ley de Integración (vid. Disposición Adicional).

Disposición Adicional Undécima¹⁹⁷

1. Cuando el empresario opte por formalizar la protección respecto de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social podrá, asimismo, optar porque la cobertura de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes de ese mismo personal se lleve a efecto por la misma Mutua, en los términos que reglamentariamente se establezcan.

2. En el Régimen Especial de Trabajadores por cuenta propia o Autónomos, la cobertura de la incapacidad temporal será obligatoria, siempre que no tengan derecho a dicha prestación en razón de la actividad realizada en el Régimen General de la Seguridad Social.

Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior a los trabajadores por cuenta propia agrarios incorporados al Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia agrarios, para quienes la cobertura de la incapacidad temporal seguirá siendo voluntaria.

¹⁹⁷ La necesidad de reformar este precepto deriva de su falta total de ajuste a la situación actual. La Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden social estableció la obligatoriedad de que la cobertura de la incapacidad temporal se realizara con una Mutua respecto de quienes solicitasen la cobertura de la incapacidad temporal a partir de la fecha de entrada en vigor de la citada norma (1-1-1998). Por su parte, actualmente la cobertura de la incapacidad temporal es obligatoria para todos los trabajadores comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores por cuenta propia o Autónomos (aunque no para los cuenta propia agrarios incluidos en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia agrario) ex D.A.3ª Ley 20/2007, de 11 de julio. Además el Real Decreto 1382/2008, de 1 de agosto por el que se desarrolla la Ley 18/2007, de 4 de julio prevé determinados supuestos, remitiendo al Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, en los que provisionalmente la entidad gestora de la Seguridad Social puede ser con quien se concierte la cobertura de la prestación de incapacidad temporal, pues esta misma norma modificó el art. 47 y 47 bis de esta última norma. Por lo que se refiere al número 3 de la Disposición Adicional entendemos que resulta reiterativo respecto de la Disposición Adicional Undécima Ter por lo que ya no se recoge en el precepto propuesto.

3. Los trabajadores a quienes se refiere el número 2 del artículo anterior deberán formalizar la cobertura de dicha prestación con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales en los términos y condiciones que reglamentariamente se establezcan y sin perjuicio de las excepciones que, con carácter provisional, puedan establecerse reglamentariamente en los supuestos de que la afiliación o el alta en dicho Régimen se produzca de oficio por la Tesorería General de la Seguridad Social o en otros supuestos previstos reglamentariamente.

No obstante, quienes con anterioridad a 1-1-1998 tuvieran concertada la protección de la incapacidad temporal con el Instituto Nacional de la Seguridad Social podrán continuar manteniendo con dicha entidad gestora la cobertura de la prestación de incapacidad temporal.

g) Disposición Adicional 11ª bis LGSS. Modificación a operar por la Ley de Integración (vid. Disposición Adicional)

“Disposición Adicional Undécima bis LGSS. Prestaciones por maternidad y por paternidad en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

1. Los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos tendrán derecho a las prestaciones establecidas en el Capítulo IV bis y en el Capítulo IV ter del Título II de la presente Ley, con la misma extensión y en los mismos términos y condiciones allí previstos para los trabajadores del Régimen General con las únicas particularidades que se recogen en los apartados siguientes.

2. Los períodos durante los que se tendrá derecho a percibir los subsidios por maternidad y por paternidad serán coincidentes, en lo relativo tanto a su duración como a su distribución, con los períodos de descanso laboral establecido para los trabajadores por cuenta ajena, pudiendo dar comienzo el abono del subsidio por paternidad a partir del momento del nacimiento del hijo.

3. Podrán, igualmente, percibir el subsidio por maternidad y por paternidad en régimen de jornada parcial, en los términos y condiciones que se establezcan reglamentariamente.

4. Será requisito imprescindible para el reconocimiento y abono de la prestación que los interesados se hallen al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social en los términos previstos en la Disposición Adicional Trigésimonovena del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social”

h) Disposición Adicional 16ª LGSS. Puede darse nueva redacción para aclarar la exclusión de los asimilados a trabajadores por cuenta ajena en el ámbito marítimo pesquero o bien derogarla en su totalidad [Vid. apartado anterior A) Derogadas

completamente (indicar si por la norma de integración o por la norma reglamentaria que debe desarrollar la norma de integración]

“Disposición Adicional Decimosexta. Exclusión de la protección por desempleo de los asimilados a trabajadores por cuenta ajena en el ámbito marítimo-pesquero.

Están excluidos de la protección por desempleo los asimilados a que se refiere los números 2, 3 y 4 de la Ley XXXX/XXXX de....., por la que se procede a la integración de los trabajadores por cuenta ajena del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar en el Régimen General y de los Trabajadores por cuenta propia del Régimen Especial de Trabajadores del Mar en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y se crea el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta Propia del Mar.

Dichos trabajadores están excluidos también de la prestación económica por cese de actividad a que se refiere la Ley 32/2010 de 5 de agosto, por la que se establece un sistema específico de protección por cese de actividad de los trabajadores autónomos.

i) Disposición Adicional 19ª LGSS (nueva redacción por la Ley de Integración. Vid. Disposición Adicional)

“Disposición Adicional Decimonovena. Instituto Social de la Marina

1. El Instituto Social de la Marina continuará llevando a cabo las funciones y servicios que tiene encomendadas por su normativa reguladora y otras disposiciones vigentes en relación con el ámbito marítimo pesquero salvo las relativas a la gestión de prestaciones de Seguridad Social de los trabajadores del mar que serán asumidas por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social y el Servicio Público de Empleo Estatal en el ámbito de sus respectivas competencias materiales.

2. En todo caso, corresponderá al Instituto Social de la Marina la gestión de los servicios sociales a que se refiere el capítulo III del Real Decreto 869/2007, de 2 de julio o norma que lo sustituya”.

j) Disposición Adicional 34ª LGSS (modificación por la norma legal de integración con la finalidad de adecuar su contenido a lo dispuesto en el art. 26

Ley 20/2007 (art. 26 y D.A.3ª) que disponen la obligatoriedad de la cobertura por incapacidad temporal en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

“Disposición Adicional Trigésimocuarta. Extensión de la acción protectora por contingencias profesionales a los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos.

1. Los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por cuenta propia o Autónomos podrán mejorar voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho Régimen les dispensa, incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales siempre que los interesados tengan cubierta también la prestación de incapacidad temporal.

No obstante lo anterior, la cobertura de las contingencias será obligatoria en el caso de los trabajadores económicamente dependientes a que se refiere el art. 26.3 de la Ley 20/2007, de 11 de julio y en aquellas actividades profesionales determinadas por el Gobierno como que presentan un mayor riesgo de siniestralidad. En tales supuestos será de aplicación lo previsto en el apartado 3 del artículo 26.

Igualmente, la cobertura de las contingencias profesionales será para los trabajadores por cuenta propia del mar incorporados al "Sistema Especial de Trabajadores Cuenta Propia del Mar".

2. Se entenderá por accidente de trabajo del trabajador autónomo el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por su propia cuenta y que determina su inclusión en el campo de aplicación de dicho Régimen Especial. Se entenderá, a idénticos efectos, por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta propia que esté provocada por la acción de los elementos y sustancias y en las actividades que se especifican en la lista de enfermedades profesionales con las relaciones de las principales actividades capaces de producirlas anexa al Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el Cuadro de Enfermedades Profesionales en el Sistema de la Seguridad Social y establece criterios para su notificación y registro.

3. No obstante lo dispuesto en el número 2 anterior, en el caso de los trabajadores económicamente dependientes a que se refiere la Ley 20/2007 de 11 de julio y en aquellos actividades profesionales que presentan mayor riesgo de siniestralidad, determinadas como tales por el Gobierno, se entenderá por accidente de trabajo toda lesión corporal que dichos trabajadores por cuenta propia sufran con ocasión o por consecuencia de la actividad profesional, considerándose también accidente de trabajo el que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de la prestación de la actividad, o por causa o consecuencia de la misma. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el accidente no tiene relación con el trabajo cuando haya ocurrido fuera del desarrollo de la actividad profesional de que se trate.

4. Para la cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se aplicarán los epígrafes específicos y los porcentajes que se determinen en la Tarifa de Primas aprobada por la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007, modificada por la Disposición Final Tercera de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009 y por la

Disposición Final 8ª Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010¹⁹⁸

5. La cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores por cuenta propia o autónomos se llevará a cabo con la misma Entidad, gestora o colaboradora, con la que se haya formalizado la cobertura de la incapacidad temporal.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, los trabajadores por cuenta propia integrados en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del Mar podrán concertar la cobertura de las contingencias profesionales con el Instituto Nacional de la Seguridad Social o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales.”

k) Ley 20/2007, de 11 d de julio, modificación de la Disposición Adicional 3ª (por la Ley de Integración. Vid. Disposición Adicional).

“Disposición Adicional Tercera. Cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales en el Régimen de la Seguridad Social de los Trabajadores por cuenta propia o Autónomos

1. A partir del día primero de enero del ejercicio siguiente a la entrada en vigor de la presente Ley, los trabajadores por cuenta propia o autónomos que no hayan optado por dar cobertura a las prestaciones de incapacidad temporal, deberán llevarlo a cabo de forma obligatoria, siempre que no tengan derecho a dicha prestación en razón de la actividad realizada en el Régimen General de la Seguridad Social.

De igual forma, la anterior fecha se tomará para la entrada en vigor de la obligatoriedad de cotización establecida en el punto 3 del artículo 26 de la presente Ley.

2. Salvo lo dispuesto en el párrafo siguiente y en los números 3 y 4 de este artículo, los trabajadores por cuenta propia incluidos en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos podrán mejorar voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho Régimen les dispensa incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, lo que determinará la obligación de efectuar las cotizaciones previstas por la normativa correspondiente.

No obstante lo anterior, por el Gobierno se determinarán aquellas actividades profesionales desarrolladas por trabajadores autónomos que presentan un mayor riesgo de siniestralidad, en las que será obligatoria la cobertura de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la

¹⁹⁸ Se ha propuesto también la modificación de la tarifa de primas a fin de modificar los actuales epígrafes “v” y “w” que se refieren a la clasificación de los trabajadores por grupos de cotización y aunque se mantiene en esta Propuesta el método para la clasificación se modifica la estructuración de los grupos por lo que es preciso, como se señala, modificar nuevamente esta tarifa de primas.

Seguridad Social. En tales supuestos será de aplicación lo previsto en el apartado 3 del artículo 26.

3. Lo dispuesto en los apartados 1 y 2 no será de aplicación a los trabajadores por cuenta propia agrarios, incorporados al “Sistema especial de Trabajadores Agrarios por Cuenta Propia” para quienes la cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales seguirán siendo de cobertura voluntaria.

4. Igualmente, lo dispuesto en los apartados 1 y 2 no será de aplicación a los trabajadores por cuenta propia del mar, incorporados al “Sistema Especial de Trabajadores Cuenta Propia del Mar” para quienes la cobertura de la incapacidad temporal y de las contingencias profesionales seguirá siendo de cobertura obligatoria.”

l) Ley 32/2010, de 5 de agosto: modificación de su Disposición Adicional 4ª (por la Ley de Integración. Vid. Disposición Adicional).

“Disposición Adicional Cuarta:

En el supuesto de trabajadores autónomos que tengan cubierta la protección dispensada a las contingencias derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales con una Entidad gestora de la Seguridad Social, la tramitación de la solicitud y la gestión de la prestación por cese de actividad corresponderá en el ámbito del Régimen Especial de los Trabajadores por cuenta propia o Autónomos al Servicio Público de Empleo Estatal.”

m) Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2007 (modificada por la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009 [D.F.3ª] y por la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 [D.F.8ª]). A fin de adecuar al nuevo sistema de clasificación de los trabajadores a efectos de cotización los actuales epígrafes “V” y “W”. Esta modificación entendemos que debe realizarse a través de la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado y por eso no se recoge en la Ley de Integración.

B.2) Normas con rango reglamentario

a) Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, regula las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia. Hay varios preceptos que se refieren al Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar (arts. 4.7; 12; 24.7ª; 29; 32.1; 39.4 b) último párrafo; 41; 46; y D.A.2ª). Habría que reformar dichos preceptos aunque estas referencias se entienden salvadas con la previsión general contenida en la norma de integración según la cual las referencias al RETM se entienden referidas al Régimen de integración del respectivo colectivo.

b) Real Decreto 1696/2007, de 14 de diciembre, por el que se regulan los reconocimientos médicos de embarque: Disposición Adicional Primera. Nueva redacción para adecuarla a las nuevas circunstancias de que ya no es el Instituto Social de la Marina el competente para la gestión de las prestaciones de incapacidad permanente sino el Instituto Nacional de la Seguridad Social.

c) Real Decreto 1311/2007, de 5 de octubre, por el que se establecen nuevos criterios para determinar la pensión de jubilación. Es necesario proceder a una nueva definición de su campo de aplicación que se predica del Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

d) Real Decreto 869/2007, de 2 de julio. Regula la concesión de prestaciones asistenciales en atención a las situaciones especiales derivadas del trabajo en la mar para trabajadores y beneficiarios del Régimen Especial de Trabajadores del Mar y se establecen determinados servicios a los trabajadores del mar: o derogación y promulgación de nueva norma que modifique los criterios para la atribución de las prestaciones asistenciales y servicios sociales pues en ambos casos se utiliza la pertenencia al ahora extinto R.E. Trabajadores del Mar a tales efectos.

e) Real Decreto 1273/2003 de 10 de octubre, por el que se regula la cobertura de las contingencias profesionales de los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, y la ampliación de la prestación por incapacidad temporal para los trabajadores por cuenta propia

.- Nueva redacción al artículo 3

“Artículo tercero. Contingencias protegidas y prestaciones.

1. Los trabajadores incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos que hayan mejorado voluntariamente el ámbito de la acción protectora que dicho régimen les dispensa, incorporando la correspondiente a las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, o que la tengan obligatoriamente establecida tendrán derecho a las prestaciones originadas por dichas contingencias, en la misma extensión, forma, términos y condiciones que en el Régimen General, con las particularidades que se determinan en este real decreto.

2. Se entenderá como accidente de trabajo del trabajador autónomo el ocurrido como consecuencia directa e inmediata del trabajo que realiza por su propia cuenta y que determina su inclusión en el campo de aplicación del régimen especial.

A tal efecto, tendrán la consideración de accidente de trabajo:

a) Los acaecidos en actos de salvamento y otros de naturaleza análoga, cuando unos y otros tengan conexión con el trabajo.

b) Las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar del trabajo, cuando se pruebe la conexión con el trabajo realizado por cuenta propia.

c) Las enfermedades, no incluidas en el apartado 5 de este artículo, que contraiga el trabajador con motivo de la realización de su trabajo, siempre que se pruebe que la enfermedad tuvo por causa exclusiva la ejecución de aquél.

d) Las enfermedades o defectos padecidos con anterioridad por el trabajador, que se agraven como consecuencia de la lesión constitutiva del accidente.

e) Las consecuencias del accidente que resulten modificadas en su naturaleza, duración, gravedad o terminación, por enfermedades intercurrentes, que constituyan complicaciones derivadas del proceso patológico determinado por el accidente mismo o tengan su origen en afecciones adquiridas en el nuevo medio en que se haya situado el paciente para su curación.

3. No tendrán la consideración de accidentes de trabajo en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos:

a) Los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar del trabajo.

b) Los que sean debidos a fuerza mayor extraña al trabajo, entendiéndose por ésta la que sea de tal naturaleza que ninguna relación guarde con el trabajo que se ejecutaba al ocurrir el accidente. En ningún caso, se considera fuerza mayor extraña al trabajo la insolación, el rayo y otros fenómenos análogos de la naturaleza.

c) Los que sean debidos a dolo o a imprudencia temeraria del trabajador.

4. No impedirá la calificación de un accidente como de trabajo la concurrencia de la culpabilidad civil o criminal de un tercero, salvo que no guarde relación alguna con el trabajo.

5. Se entiende por enfermedad profesional la contraída a consecuencia del trabajo ejecutado por cuenta propia, en la actividad en virtud de la cual el trabajador está incluido en el campo de aplicación del régimen especial, que esté provocada por la acción de los elementos y sustancias y en las actividades contenidos en la lista de enfermedades profesionales con las relaciones de las principales actividades capaces de producirlas, anexa al Real Decreto 1299/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el sistema de la Seguridad Social.

6. No obstante lo dispuesto en los epígrafes anteriores, en el caso de los trabajadores autónomos económicamente dependientes y en aquellos otras actividades profesionales desarrolladas por trabajadores autónomos que presentan mayor riesgo de siniestralidad y así sean determinadas por el Gobierno, se entenderá por accidente de trabajo toda lesión corporal del trabajador por cuenta propia que sufra con ocasión o por consecuencia de la actividad profesional, considerándose también accidente de trabajo el ocurrido al ir o al volver del lugar de la prestación de la actividad o por causa o consecuencia de la misma. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el accidente no tiene relación con el trabajo cuando haya ocurrido fuera del desarrollo de la actividad profesional de que se trate.”

- Nueva redacción al artículo 11:

“Artículo 11

1. La cuantía del subsidio será el resultado de aplicar sobre la correspondiente base reguladora los siguientes porcentajes:

a) Con carácter general, desde el día cuarto al vigésimo de la baja, ambos inclusive, en la correspondiente actividad, el 60%. A partir del día vigésimo-primer, el 75%.

b) En los supuestos en los que el interesado hubiese optado por la cobertura de las contingencias profesionales o las tenga cubiertas de forma obligatoria, y el subsidio se hubiese originado a causa de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, el 75% desde el día siguiente al de la baja.

2. La base reguladora se determinará, con carácter general, conforme a lo dispuesto en el artículo sexto.2 de esta norma.

3. En el caso de trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Sistema Especial de Cotización de Trabajadores Cuenta propia del Mar a que se refiere el art. XX de la Ley XXXX/XXXX de xxxxxx, la base de cotización se determinará conforme a lo dispuesto en el artículo sexto.2 de esta norma entendiéndose por base de cotización del trabajador la base de cotización fijada anualmente por el Ministerio de Trabajo e Inmigración sin que se tengan en cuenta a estos efectos los coeficientes correctores que pudieran aplicarse para la cotización.”

f) Real Decreto 1132/2002, de 31 de octubre, de desarrollo de determinados preceptos de la Ley 35/2002, de 12 de julio, de medidas para el establecimiento de un sistema de jubilación gradual y flexible: Disposición Transitoria 2ª: nueva definición de su campo de aplicación (por la norma de desarrollo de la norma de integración). En lugar de

remitir a la D.T.3ª del Decreto 1867/1970, deberá remitir al precepto correspondiente de la Ley de Integración.

“Disposición Transitoria Segunda. Trabajadores por cuenta ajena que estuvieron comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar

En los supuestos de acceso a la jubilación anticipada de los trabajadores por cuenta ajena que estuvieron comprendidos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar antes de su integración en el Régimen General mediante la Ley XXXX/XXXX de en los términos previstos en el art. 5.1 de dicha Ley, cuando se acrediten menos de treinta y ocho años de cotización y cualquiera que sea la causa de extinción de la relación laboral previa, la cuantía de la pensión se reducirá, por cada año que en el momento del hecho causante le falte al trabajador para cumplir los sesenta y cinco años de edad, en un porcentaje del 7 por 100, por aplicación de lo establecido en la Orden de 3 de enero de 1977.

Quando se acrediten treinta y ocho o mas años de cotización y la extinción de la relación laboral se produzca por alguna de las causas establecidas en el apartado 2 de la Disposición Transitoria Primera de este Real Decreto, el porcentaje de reducción será, en función de los años de cotización acreditados, el siguiente:

a) Entre treinta y ocho y treinta y nueve años completos de cotización acreditados, 6,5 por 100.

b) Con cuarenta o más años completos de cotización acreditados: 6 por 100.

g) Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Inscripción de empresas, Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de datos.

.- Adición de un nuevo número 4º al número 1 del art. 43 con la siguiente redacción:

“Artículo 43. De determinados colectivos integrados en el Régimen General o en los Sistemas Especiales

En las afiliaciones, altas, bajas y variaciones de los colectivos comprendidos en el campo de aplicación del Régimen General que a continuación se señalan, además de las normas generales establecidas en este Reglamento, se aplicarán las siguientes:

(...)

4ª La afiliación, altas, bajas y variaciones de los trabajadores por cuenta ajena del mar integrados en el Régimen General por la Ley XXXX/XXXX tendrá las siguientes particularidades:

a) Cada embarcación tendrá la consideración de un centro de trabajo al que se asignará un código cuenta cotización propio del que se tomará razón en el Registro de Empresarios.

El código cuenta cotización que identifica a cada embarcación será anotado en el rol o licencia de cada embarcación.

b) La justificación de haber sido inscrita la empresa e identificada la embarcación en el Registro, así como la de hallarse al corriente en el pago de sus cotizaciones constituirán requisitos necesarios para que la autoridad de marina competente autorice su despacho para salir a la mar.

c) La formalización de la afiliación, altas, bajas, y variaciones de datos de los trabajadores señalados en este artículo se sujetará a los plazos y condiciones generales con la particularidad de que, cuando se trate de personal a bordo de embarcaciones que naveguen o faenen en zonas alejadas del lugar en que estuviere inscrita la empresa, el plazo para la formalización de dichos actos será de seis días naturales, que empezarán a contarse desde la llegada del buque al puerto de la provincia de inscripción. En todo caso, entre la fecha de incorporación del trabajador a la empresa y la de solicitud de afiliación y alta no podrá mediar un plazo superior a diez días naturales.

d) Las Direcciones Provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social o las administraciones de las mismas, entregarán a la empresa o al interesado un documento acreditativo de la presentación de afiliación y alta.

El número de la Seguridad Social o, en su caso, el de afiliación a la misma, será reseñado en las libretas de inscripción marítima de los interesados, cuando se trate de trabajadores que presten servicios en embarcaciones de cualquier clase. La existencia de este requisito será comprobada por las autoridades de marina al autorizar los enrolamientos de los interesados.

e) Los asimilados a que se refiere el art. XXX de la Ley XXXX/XXXX están obligados a concertar con el Instituto Nacional de la Seguridad Social o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales la protección de las contingencias de accidente de trabajo y enfermedades profesionales por lo que se refiere a sí mismos, además de cómo empresarios de los trabajadores por cuenta ajena que empleen.

Los asimilados a los que se refiere este epígrafe están excluidos de la prestación de cese por actividad.

(ó)

Igualmente, deberán concertar con la misma Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales la protección de la prestación de cese por actividad. Si hubieran concertado con el Instituto Nacional de la Seguridad Social la cobertura de las contingencias profesionales, la cobertura de la prestación de cese por actividad deberán concertarla con el Servicio Público de Empleo Estatal.”

.- Nueva redacción del art. 48 para dedicarlo a la regulación de las especialidades del nuevo Sistema Especial de Trabajadores del mar por cuenta propia o autónomos y cuyo contenido podría ser ampliable para regular, de manera similar a cómo el art. 47 bis para el Sistema Especial de Trabajadores cuenta propia agrario, la acreditación de los requisitos exigidos para quedar comprendido en el Sistema Especial de trabajadores del mar cuenta propia o autónomos.

La redacción, sin perjuicio de su ampliación para recoger la forma de acreditar dichos requisitos –que no puede aportarse ahora pues dependerá de la mayor o menor amplitud con que se configure el Sistema Especial de Trabajadores cuenta propia del Mar (vid. Campo de Aplicación)- debería recoger las siguientes previsiones:

Artículo 48. En el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar.

1. La inclusión en este Sistema Especial como consecuencia de la afiliación y el alta, inicial o sucesiva, en el Régimen Especial de Trabajadores por cuenta Propia o Autónomos se regirá por lo dispuesto en el art. 43.4ª de esta norma y por lo previsto en este artículo.

2. Los trabajadores por cuenta propia comprendidos en este Sistema Especial estarán obligatoriamente protegidos por incapacidad temporal y por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y están obligados a concertar con el Instituto Nacional de la Seguridad Social o con una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social la protección de dichas contingencias por lo que se refiere a sí mismos, además de cómo empresarios de los trabajadores por cuenta ajena que empleen, aunque la formalización del correspondiente documento de asociación se instrumente conforme a lo establecido en el artículo 14 de este Reglamento.

3. Los trabajadores por cuenta propia comprendidos en este Sistema Especial están obligados a concertar con la misma Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales con la que hubieran concertado la protección por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales la cobertura de la prestación de cese por actividad salvo que tuvieran concertada aquella protección con el Instituto Nacional de la Seguridad Social, en cuyo caso tendrán que concertar la cobertura de la prestación por cese de actividad con el Servicio Público de Empleo Estatal.

4. Posibilidad de regular la acreditación de los requisitos exigidos para quedar comprendido en el Sistema Especial, regulación que será diferente según se defina en términos más o menos amplios su campo de aplicación (vid. Campo de Aplicación)

4. Habría que regular también las consecuencias sobre la afiliación o alta en caso de que el trabajador comprendido en este Sistema Especial realice otras actividades determinantes de la inclusión, bien en el Régimen General, bien en el propio Régimen de Trabajadores Autónomos. Como se señala en el epígrafe dedicado al campo de aplicación, hay varias alternativas, según queramos restringir mas o menos el campo de aplicación del Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del mar (vid. Campo de Aplicación). Hay que regular tanto las consecuencias de que esa actividad simultánea sea inicial como en el caso de que sea sucesiva. En esta misma línea hay que regular los efectos que tiene la pluriactividad desde la perspectiva de la incapacidad temporal. El art. 47.3 RD 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de datos dispone que la incapacidad temporal en el RETA pasa a ser voluntaria cuando el trabajador por cuenta propia esté simultáneamente en alta en un Régimen en que dicha prestación sea obligatoria. Esto no puede ser aplicable en el caso del Sistema Especial.

5. Idem anterior cuando el trabajador por cuenta propia comprendido el Sistema Especial realice actividad por cuenta ajena determinante de su inclusión en el Régimen General.

Art. 46. En el Régimen Especial de Trabajadores por cuenta propia o autónomos. Afiliación, altas y bajas.

El número 1 define el ámbito de aplicación del precepto. Hay que introducir una salvedad para excluir de la aplicación de dichas normas al nuevo Sistema Especial pues toda esa regulación no resulta aplicable al Sistema Especial – siempre partiendo del mantenimiento del status quo actual-. La fórmula podría ser:

“1. La afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de los trabajadores comprendidos en el campo de aplicación de este Régimen Especial se efectuarán con arreglo a las peculiaridades señaladas en los apartados siguientes, sin perjuicio de las establecidas especialmente en el art. 47 bis respecto de los que estén incluidos en el Sistema Especial para Trabajadores por cuenta Propia Agrarios y las establecidas en el art. 48 para los trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del Mar.

.- Derogación de la **Disposición Adicional 2ª Real Decreto 84/1996, de 26 de enero**, por el que se aprueba el Reglamento General de Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de Datos referida a la colaboración del Instituto Social de la Marina en la gestión de las materias del Reglamento respecto de los trabajadores del mar.

La derogación es necesaria en tanto, como se señala con posterioridad, aunque se mantiene al Instituto Social de la Marina, se le priva de las funciones correspondientes a la gestión de la Seguridad Social aunque mantiene el resto de sus funciones actuales.

.- Modificación del art. 10 Real Decreto 84/1996, de 26 de enero.

Su número 4 se refiere a la definición de “empresario” a efectos del Régimen Especial de Trabajadores del Mar. La definición es válida pero hay que predicarla del ámbito marítimo en general y por tanto, cambiar su ubicación en el dicho precepto que debe pasar al número 1 del art. 10, con un número 6º y predicado de “Respecto de los trabajadores del mar (...)”.

.- Derogación parcial del Art. 16 Real Decreto 84/1996, de 26 de enero

Se refiere a la obligación de que los empresarios se inscriban en el Registro de Empresarios. En su número 3 se refiere a los empresarios inscritos en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar en orden a disponer dicha obligación e inscribir. Habría que derogar esta previsión en lo que se refiere específicamente al Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

h) Real Decreto 1300/1995 de 21 de julio. Derogación de Disposición Adicional Primera (por la norma reglamentaria de desarrollo de la Ley de Integración)

i) Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización y Liquidación de otros derechos del Sistema.

.- Derogación de la Sección 6ª del Capítulo II (arts. 51 a 55).

.- Adición de dos nuevos artículos (artículo 34 bis y 34 ter) en la Subsección Tercera (Supuestos especiales en el Régimen General) de la Sección Segunda (Régimen General) del Capítulo II (De la cotización a la Seguridad Social) dentro del epígrafe A) *Por las peculiaridades de colectivos protegidos, con la siguiente redacción:*

“Artículo 34 bis. Trabajadores del mar retribuidos a la parte

1. Los trabajadores del mar retribuidos a la parte y los empresarios por cuya cuenta trabajen están sujetos a la obligación de cotizar en iguales términos y condiciones que lo previsto con carácter general en esta norma para los trabajadores por cuenta ajena comprendidos en el Régimen General sin otras particularidades que las siguientes:

a) La cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales podrá deducirse del “monte mayor” o “montón”.

b) En la cotización por contingencias comunes, los empresarios descontarán la parte de la cuota que corresponda a las aportaciones de los trabajadores en el momento de hacerles efectivas sus retribuciones entendiéndose que este momento es el del reparto del “monte menor”. Si no se realiza así, no podrá efectuarse con posterioridad, quedando obligados a ingresar la totalidad de las cuotas a su exclusivo cargo.

c) Las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones protegidas de los trabajadores retribuidos a la parte a los que se refiere el artículo 35 de esta norma, serán determinadas anualmente por Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeros. Esta determinación se efectuará por provincias, modalidades de pesca y categorías profesionales, sobre la base de los valores medios de las remuneraciones percibidas en el año precedente y por el procedimiento que establezca el Ministerio de Trabajo e Inmigración. Estas bases serán únicas, sin que se tomen en consideración las mínimas y máximas previstas para las restantes actividades pero, en ningún caso, podrán ser inferiores a las bases mínimas establecidas en cada ejercicio para las distintas categorías profesionales en el Régimen General de la Seguridad Social.

d) Para la determinación de las bases de cotización por contingencias comunes y desempleo de los trabajadores señalados en el epígrafe anterior, a las cantidades señaladas conforme a lo dispuesto en el apartado anterior, se aplicarán los coeficientes correctores establecidos o que pueda establecer el Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta del Instituto Nacional de la Seguridad Social, oídas las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pequeros. Estos coeficientes se fijarán teniendo en cuenta las características que concurran en las distintas actividades marítimo-pesqueras y la capacidad económica de empresas y trabajadores.

e) Los asimilados a que se refiere el art. XXX de la Ley XXXX/XXXX están excluidos en todo caso de la protección por desempleo por lo que no cotizan por esta prestación.

También están excluidos de la prestación por cese de actividad prevista en la Ley 32/2010 de 5 de agosto, no teniendo que cotizar por dicha prestación.”

“Artículo 34 ter. Clasificación de trabajadores del mar retribuidos a la parte en embarcaciones pesqueras sujetos a particularidades

1. A efectos de la cotización y su consiguiente repercusión en la acción protectora, los trabajadores retribuidos a la parte sujetos a particularidades se clasificarán en los tres grupos siguientes:

1º) *En el primer grupo, denominado Grupo I, se incluirán los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte que presten servicios en embarcaciones pesqueras comprendidas entre 50,01 y 150 Toneladas de Registro Bruto, salvo que hayan optado, de acuerdo con sus empresarios, por cotizar en igual cuantía y forma que los retribuidos a salario.*

2º) *En el segundo grupo, denominado Grupo II, se incluirán los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte que presten servicios en embarcaciones pesqueras comprendidas entre 10,01 y 50,01 Toneladas de Registro Bruto.*

3º). *En el grupo tercero, denominado Grupo III, se incluirán los trabajadores por cuenta ajena retribuidos a la parte que presten servicios en embarcaciones pesqueras comprendidas hasta 10 Toneladas de Registro Bruto.*

2. *El Ministerio de Trabajo e Inmigración, a propuesta de la Entidad Gestora y previo informe de las organizaciones sindicales y empresariales representativas, las cofradías de pescadores y las organizaciones de productores pesqueros, podrá variar los límites de tonelaje antes reseñados cuando las características de la explotación pesquera, las modalidades de pesca o la coyuntura económica de estas empresas así lo aconsejen.”*

.- Se modifica el párrafo segundo del art. 43.1 RD 2064/1995, de 22 de diciembre al que se otorga la siguiente redacción (en subrayado la modificación).

“(…) Los sujetos de la obligación de cotizar son también responsables de su cumplimiento como obligados directos respecto de sí mismos, siendo responsables subsidiarios del pago las personas determinadas en los arts. 2.1 de la Ley 18/2007, de 4 de julio, 3.a) del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por cuenta propia o Autónomos y el art. XXX de la Ley XXXX/XXXX, de XX debre, respecto a sus familiares incluidos respectivamente en los arts. 2.3 de la Ley 18/2007, art. 3.b) del Decreto 2530/1975 y art. XXX de la Ley XXXX/XXXX, así como las compañías a que se refiere el art. 3.c) del citado Decreto con respecto a sus socios y sin perjuicio, en ambos casos, del derecho del responsable subsidiario a repetir contra el principal obligado al pago.

Las cooperativas de trabajo asociado que hayan optado, respecto de sus socios trabajadores por su incorporación a este Régimen Especial, responderán solidariamente de la obligación de cotizar de aquellos”.

.- El actual número 3 pasa a ser numerado como número 4.

.- Se añade un nuevo número 3 al artículo 43.

“3. No obstante lo dispuesto en el número 2 anterior, en el Sistema Especial de cotización de trabajadores por cuenta propia del mar, las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones protegidas serán determinadas anualmente por Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración en los términos previstos por el art. XXXX de la Ley XXXX/XXXX de Estas bases serán únicas sin que se tomen en consideración las mínimas y máximas previstas para las restantes actividades pero, en ningún caso, podrán ser inferiores a las bases mínimas establecidas en cada ejercicio para las distintas categorías profesionales en el

Régimen General de la Seguridad Social

ó

Régimen Especial de Trabajadores Autónomos

A las bases determinadas conforme a lo señalado en el apartado anterior y para la determinación de la base de cotización de contingencias comunes se aplicarán los coeficientes que pueda establecer el Ministerio de Trabajo e Inmigración en los términos fijados en el art. XXX de la Ley xxxx/xxxx, de.....”.

.- Se modifica el art. 44 RD 2064/1995, de 22 de diciembre (en subrayado lo añadido)

“Los trabajadores incluidos en el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores por cuenta propia o autónomos cotizarán por la contingencia de incapacidad temporal y por las contingencias derivadas de accidentes de trabajo y enfermedad profesional en los supuestos y con los efectos previstos en los arts. 47.3 y 4, 47 bis.4 y 5 y XX del Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de los trabajadores en la Seguridad Social”.

.- Se añade un nuevo párrafo tercero al art. 45.4 RD 2064/1995, de 22 de diciembre:

“En el supuesto de trabajadores por cuenta propia incluidos en el Sistema Especial para trabajadores por cuenta propia del Mar se entenderá por base de cotización a estos efectos la establecida anualmente por Orden del Ministerio de Trabajo e Inmigración en los términos previstos por el art. XXXX de la Ley XXXX/XXXX de”.

.- Derogación del art. 55.3 RD 2064/1995, de 22 de diciembre referente a la colaboración del Instituto Nacional de la Seguridad Social en la función recaudatoria.

j) Real Decreto 625/1985, de 2 de abril, por el que se desarrolla la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo: derogación de la Disposición Adicional 3ª (por la norma reglamentaria de desarrollo de la Ley de Integración)

k) Real Decreto 1414/1981, de 3 de julio, por el que se reestructura el Instituto Social de la Marina: derogación de los apartados primero y segundo del art. 2 (por la norma reglamentaria de desarrollo de la Ley de Integración)

l) Real Decreto 2358/1982, de 27 de agosto, por el que se determina la estructura orgánica del Instituto Social de la Marina (en su redacción operada por el RD 171/2010, de 19 de febrero): derogación del número 1 del art. 3 para suprimir la Subdirección General de Seguridad Social de los Trabajadores del Mar.

m) Orden TAS/2865/2003, de 12 de febrero, por la que se regula el convenio especial en el Sistema de la Seguridad Social: derogación de la Disposición Adicional 4ª

n) Orden de 22 de noviembre de 1974 y su complementaria la Orden de 15-11-1975. Se propone la promulgación de una nueva norma reglamentaria en sustitución de la señalada adaptada al nuevo sistema de clasificación de los trabajadores a efectos de cotización propuesto. El contenido podría ser el siguiente:

“Orden MTIN XXXX/XXXX, de XX de ---, por la que se aprueban los coeficientes correctores en materia de cotización aplicables a determinadas empresas y trabajadores por cuenta ajena y cuenta propia dedicados a la actividad marítimo-pesquera

Artículo 1º

A las empresas y trabajadores por cuenta ajena comprendidos en los grupos de cotización I, II y III a que se refiere el art. 34 bis.1. d) del Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización y Liquidación de otros derechos del Sistema se les aplicarán a efectos de cotización por contingencias comunes y desempleo, los coeficientes correctores siguientes, aplicables sobre la base de cotización correspondiente determinada conforme a lo dispuesto en el art. 34 bis.1.c) de la citada norma reglamentaria:

1º) *En el grupo I: Coeficiente de dos tercios (2/3)*

2º) *En el Grupo II: Coeficiente de un medio (1/2)*

3º) *En el Grupo III: Coeficiente de un tercio (1/3)*

Artículo 2º

A los trabajadores por cuenta propia comprendidos en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta propia del Mar a que se refiere el art. se a que se refiere el art. XX de la norma XXXX (debería ser la norma de integración) se les aplicarán a efectos de cotización por contingencias comunes un coeficiente corrector de 1/3 aplicable sobre la base de cotización correspondiente determinada conforme a lo dispuesto en el art. 43.3 RD 2064/1995, de 22 de diciembre.

Artículo 3.

1. Los coeficientes señalados en los artículos anteriores no tendrán efecto sobre la base reguladora de las prestaciones sobre las que se apliquen, que se calcularán sobre la totalidad de la base de cotización, sin aplicación de los citados coeficientes.

2. No obstante lo anterior, la base reguladora de la prestación de incapacidad temporal de los trabajadores por cuenta propia a que se refiere el artículo anterior se calculará en función de la base de cotización resultante de aplicar los citados coeficientes correctores”.

2) Régimen Especial de Empleados de Hogar

a) Modificación del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

.- Artículo 10, apartado e): supresión.

.- Artículo 97.2.b), supresión, referente a los conductores de vehículos.

.- Disposición Adicional 8ª (vid. supra)

.- Disposición Adicional 11 bis (vid. supra).

.- Disposición adicional 11 bis LGSS (vid. supra)

b) Modificaciones del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social.

.- Art. 10.3 RD 84/1996, de 26 de enero: derogación (por la norma reglamentaria de desarrollo).

.- Adición de nuevo apartado 7º al número 1 del artículo 10 del RD 84/1996 con la siguiente redacción:

“Respecto de los empleados de hogar, se considerará empresario al titular del hogar familiar o al cabeza de familia. Se considera cabeza de familia a toda persona natural que tenga algún empleado a su servicio en su domicilio y sin ánimo de lucro. En el supuesto de que se presten servicios a un grupo de personas que si bien no constituyen familia viven todas ellas con tal carácter familiar en el mismo hogar, se considera cabeza de familia la persona que ostente la titularidad de la vivienda que habite o aquella que asuma el grupo”.

.- Art. 16, punto 5º: derogación (por la norma reglamentaria de desarrollo de la ley de integración).

.- Art. 49 del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero en los siguientes términos:

El Artículo 49 intitulado: En el Régimen Especial de Empleados de Hogar, pasa a integrarse su contenido (salvo el 49 punto 1. 2º que desaparece) desapareciendo su denominación, dentro del Artículo 43, intitulado: De determinados colectivos integrados en el Régimen General o en los Sistemas Especiales. Del mismo modo, desaparecería cualquier referencia al Régimen Especial de Empleados de Hogar. Como se puede observar, se ha incluido quienes son los empleados de hogar que prestan sus servicios a tiempo parcial, y se ha realizado teniendo en cuenta el actual 49.1.2º del RD 84/1996. No hemos querido identificar Tiempo parcial, con la definición dada en el artículo 12 del ET, manteniendo así en el ámbito de la Seguridad Social su especialidad propia en relación con estos empleados. Si hubiéramos equiparado el concepto de Tiempo parcial al establecido en el artículo 12 ET, manteniendo la obligación del empleado de hogar de darse de alta ..., podría dar lugar a que los empleadores siempre les contratasen una hora por debajo de la jornada de trabajo que correspondería a un trabajador a tiempo completo, con la finalidad de que fuera el propio trabajador el que efectuase su alta, baja, etc. Tampoco se ha optado por definirlos con arreglo al artículo 12 ET y que fuera el empleador a quien le correspondiera la obligación de dar alta, baja, etc., -en el entendimiento por este grupo investigador de que ésta sería la propuesta más correcta, sería equivalente a cualquier trabajador cuenta ajena que trabaja a tiempo parcial: ejemplo: Limpieza de escaleras-; y ello, debido a la repercusión negativa que podría tener el sector, que podría optar por acudir a empresas de servicios y no contratar directamente a los empleados de hogar. Sin embargo, no hemos considerado correcto el introducir la obligación de que se supere un mínimo de horas para que no se considere como trabajo marginal, dado que cualquier trabajador cuenta ajena, cualquiera que sea el número de horas que trabaje, debe estar dado de alta en el Régimen General. Esta postura lleva a tener que suprimir la Resolución de 9 de septiembre de

1971 (en este sentido ver lo ya expuesto en relación con las últimas sentencias judiciales).

c) Modificaciones del Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros Derechos de Seguridad Social.

.- Debe modificarse el *Real Decreto 2064/1995, de 22 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros Derechos de Seguridad Social, el que regula la cotización de los empleados de hogar se realiza en el Capítulo II, Sección V. Debería integrarse dentro de los supuestos especiales del Régimen General.*

.- La norma de desarrollo de la Ley de Integración debería modificar dicho Real Decreto suprimiendo el Capítulo II, Sección 5ª (referida al Régimen Especial de Empleados de Hogar) e integrando entre los supuestos especiales del Régimen General (Sección 2ª, Subsección 3ª). Esta modificación deberá tenerse en cuenta a efectos de las futuras remisiones de la Ley de Presupuestos Generales del Estado y de la Orden anual de Cotización.

.- Esta misma norma reglamentaria debe prever las responsabilidades del trabajador en relación con la falta de ingreso disponiendo la exoneración de responsabilidad del empresario o cabeza de familia cuando éste hubiera efectuado correctamente la aportación que le corresponde del total de la cuota.

.- Para la protección por desempleo bastaría hacer uso de la habilitación al Gobierno, efectuada por la Disposición final quinta de la Ley General de Seguridad Social, para extender a otros colectivos de trabajadores lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 218 de la misma.

.- Debe derogarse el 46.3 del RD 2064/1995, de 22 de diciembre que imputa la obligación de cotizar durante la situación de incapacidad temporal, maternidad y paternidad con carácter único al empleado de hogar. Esta derogación está implícita puesto que, como se ha señalado mas arriba, debe derogarse toda la Sección 5ª del Capítulo II del RD 2064/1995 de 22 de diciembre que comprende los arts. 46 a 49 (ambos inclusive) para pasar a recoger únicamente las especialidades que subsistan en la Subsección 3ª (Supuestos especiales en el Régimen General) de la Sección 2ª (Régimen General) del Capítulo II (De la cotización a la Seguridad Social), y concretamente creando un precepto nuevo referido a los empleados de hogar como así se recoge respecto de otros colectivos y se ha propuesto también en este mismo trabajo respecto de algún otro colectivo integrado (trabajadores por cuenta ajena procedentes del Régimen Especial de Trabajadores del Mar).

d) Derogaciones

Se deroga el Decreto 2346/1969, de 25 de septiembre, por el que se regula el Régimen Especial de Empleados de Hogar

e) Otras modificaciones

- Se deja sin efecto la Resolución de 9 de septiembre de 1971
- Se deja sin efecto la Disposición final segunda, punto 2 del RD 295/2009, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, que modifica el Reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre

f) Normas transitorias

Debe establecerse una norma transitoria sobre los derechos adquiridos y sobre los efectos de las cuotas abonadas en el Régimen Especial de Empleados de Hogar a efectos del reconocimiento del derecho a las prestaciones en el Régimen General. Como se trata de una previsión que hay que establecer también respecto del resto de Regímenes Especiales que en este trabajo se presentan a la integración, la redacción concreta se recoge en la norma final propuesta.

Igualmente podría ser necesario prever en lo referente a las situaciones de afiliación y altas de los familiares del sexo femenino de los sacerdotes célibes (derechos que venían reconocidos en el artículo 3.2 D 2346/1969 REEH). Sin embargo, no introducimos ningún artículo al respecto, por considerar una norma caduca, extemporánea, en desuso y cuya constitucionalidad es más que dudosa.

3) Régimen Especial de la Minería del Carbón

a) Modificaciones y/o derogaciones de la Ley General de Seguridad Social

.- Disposición Adicional 8ª LGSS para adecuarla a lo propuesto en esta norma. Como ya hemos señalado, dicha Disposición Adicional debe limitar su campo de aplicación al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos identificando qué disposiciones del Título II le resultan aplicables y, por tanto, suprimiendo cualquier referencia a cualquier otro Régimen Especial de la Seguridad Social por quedar ya todos los restantes integrados bien en el Régimen General bien en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

.- Disposición Adicional 11ª bis LGSS. Idem anterior.

b) Modificaciones y/o derogaciones del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero:

- Se deroga el punto 4º del artículo 16 Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social que incluye en el Registro de Empresarios a los empresarios que empleen trabajadores comprendidos en, entre otros, el Régimen Especial de la Minería del Carbón

- Se deroga el art. 50 pasando su contenido al artículo 43, al número 2, y pasando el contenido del actual número 2 a un nuevo número 3. El precepto quedaría del siguiente tenor:

“Artículo 43. De determinados colectivos integrados en el Régimen General o en los sistemas especiales.

(...) 2. En el ámbito de la minería del carbón, los empresarios, en los documentos para solicitar el alta de sus trabajadores en el Régimen General, deberán hacer constar la categoría profesional y el coeficiente reductor de la edad de jubilación aplicable a ellos.

Asimismo, en el plazo establecido en el apartado 3.2º del artículo 32 de este Reglamento General, deberán comunicar a la Tesorería General de la Seguridad Social las variaciones de tales datos, con independencia de la causa que las motive, así como los días en que los trabajadores hayan faltado al trabajo por causas que no sean las que tengan por motivo la baja médica por enfermedad común o profesional y accidente, sea o no de trabajo, y las autorizadas por las normas laborales correspondientes sin derecho a retribución.

3. La afiliación, altas, bajas y variaciones de datos relativas a trabajadores incluidos en los Sistemas Especiales de los distintos Regímenes Especiales de la Seguridad Social se sujetarán a las formalidades, plazos y demás condiciones establecidas por sus normas específicas”.

c) Modificaciones y/o derogaciones del Real Decreto 2064/1995, de 22 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros Derechos de Seguridad Social.

Se debe derogar la Sección 7ª del Capítulo II Régimen Especial para la Minería del Carbón (artículos 56 a 59) referidos a las especialidades en materia de cotización en el Régimen Especial de la Minería del Carbón.

El contenido de estos artículos debe pasar a quedar integrado en la Subsección Tercera (supuestos especiales en el Régimen General) de la Sección Segunda (Régimen General), del Capítulo II (De la cotización a la Seguridad Social), dentro del epígrafe A) Por las peculiaridades de colectivos protegidos). Como ya se ha propuesto en el ámbito de la integración del Régimen Especial de Trabajadores del Mar la creación de dos nuevos preceptos en esta misma Subsección Tercera (el número 34 bis y 34 ter) en este caso se propone la continuación como art. 34 quater con la siguiente redacción.

Artículo 34 quater. Trabajadores de la Minería del Carbón.

1. Están sujetos a la obligación de cotizarlos trabajadores por cuenta ajena que presten servicios en la minería del carbón así como los empresarios del mencionado sector por cuya cuenta trabajen aquéllos.

2. Las bases de cotización para todas las contingencias y situaciones amparadas por la acción protectora del Régimen General para este colectivo serán calculadas con arreglo a lo dispuesto en el art. 23 de esta norma aunque, para contingencias comunes, dichas bases así calculadas serán normalizadas en los términos establecidos en el apartado siguiente.

3. El Ministerio de Trabajo e Inmigración determinará las bases de cotización normalizadas para contingencias comunes, correspondientes a cada año, mediante la totalización, dentro del ámbito territorial de cada una de las zonas que a dicho fin se hayan establecido y por categorías, grupos de categorías y especialidades profesionales, de las bases de cotización para accidentes de trabajo y enfermedades profesionales relativas al ejercicio anterior que correspondan en función de las retribuciones percibidas, y sin aplicación del tope máximo a que se refiere el artículo 9 de esta misma norm, dividiéndose los totales así resultantes por el número de días a que correspondan las bases totalizadas, y el resultado se redondeará a cero o cinco, por exceso.

4. Salvo en lo señalado en el apartado anterior, serán de aplicación a este colectivo, los topes absolutos, máximo y mínimo, de las bases de cotización, a que se refieren el artículo 25 de esta misma norma. Asimismo, las bases de cotización normalizadas estarán sujetas a los límites relativos de las cuantías máximas y mínimas vigentes para los distintos grupos de categorías profesionales, a que se refiere el apartado 3 del artículo 9 de esta norma reglamentaria

5. No obstante, en lo que respecta a las contingencias de jubilación, invalidez permanente y muerte y supervivencia, derivadas de enfermedad común y accidente no laboral, dichas bases normalizadas no estarán sujetas a la limitación impuesta por la cuantía de la citada base máxima fijada para cada trabajador, según su categoría y especialidad profesional.

6. No será de aplicación a este colectivo, la cotización adicional por horas extraordinarias a que se refiere el artículo 24, al formar parte dicho concepto salarial de las bases anuales normalizadas.

7. En las situaciones de incapacidad temporal, maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, así como en las situaciones asimiladas a la de alta en las que subsista la obligación de cotizar, la base normalizada de cotización para contingencias comunes será la que corresponda, en cada momento, a la categoría o especialidad profesional que tuviera el trabajador en la fecha en que se inicien esas situaciones o en que se produzca la situación asimilada a la de alta salvo que, para la específica

situación de que se trate, se halle fijada o se establezca otra base de cotización diferente, conforme a lo dispuesto en la sección X del Capítulo II del RD 2064/1995, de 22 de diciembre y en las disposiciones que lo desarrollan y complementan.

En tales situaciones, la base de cotización por contingencias profesionales se determinará de acuerdo con las normas generales establecidas en el Régimen General para la situación de que se trate.

8. Los tipos de cotización así como su distribución, para determinar las aportaciones de empresarios y trabajadores en la cotización por contingencias comunes, y los porcentajes para la determinación de las cuotas por contingencias profesionales serán los establecidos, en cada momento, para la cotización en el Régimen General de la Seguridad Social.

9. En los casos en que la base normalizada no esté sujeta a la limitación de la base máxima de la categoría profesional del trabajador, la cotización por la diferencia existente entre una y otra base, cuando la normalizada sea superior a la máxima correspondiente, se determinará aplicando el coeficiente reductor que, a tal efecto, fije el Ministerio de Trabajo e Inmigración

d) Otras derogaciones

El Decreto 298/1973 de 8 de febrero, que regula en Régimen Especial de la Seguridad Social para la minería del carbón debe ser objeto de derogación expresa por la norma legal de integración.

Como ya se ha señalado, la Orden de 3 de abril de 1973, que desarrolla el Decreto 298/1973 de 8 de febrero sobre actualización del Régimen Especial de Seguridad Social para la Minería del Carbón deberá ser objeto de derogación –recogiendo parte de su contenido- por la norma reglamentaria que desarrolle la norma legal de integración

4) Régimen Especial Agrario

A) Derogadas completamente_(indicar si por la norma de integración o por la norma reglamentaria que debe desarrollar la norma de integración)

- Decreto 2123/1971, de 23 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de las normas reguladoras del Régimen especial agrario de la Seguridad Social: derogación expresa por la norma legal de integración.

- Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento general del Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social: derogación expresa por la norma reglamentaria de desarrollo de la norma legal de integración.

.- Real Decreto 1469/1981, de 19 de junio, prestaciones por desempleo a trabajadores por cuenta ajena de carácter fijo incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social (a derogar por la norma reglamentaria de desarrollo de la Ley de Integración).

B) Afectadas parcialmente (enumeración y alcance de la afectación). Ordenadas por rango legal y en sentido cronológico decreciente.

B.1) Normas con rango legal

- Disposición Adicional 29ª LGSS. Inclusión en el RG de los trabajadores dedicados a las operaciones de manipulación, empaquetado, envasado y comercialización del plátano: quedarían incluidos dentro del sistema especial. La referencia en su número 2 al Régimen Especial Agrario debe entenderse realizada al Sistema Especial de Trabajadores por cuenta ajena agrario.
- Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de Medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad: artículo.

B.2) Normas con rango reglamentario

a) Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, regula las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia. Hay varios preceptos que se refieren al Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores Agrarios (arts. 4.7; 12; 24.7ª; 41). Habría que reformar dichos preceptos aunque estas referencias se entienden salvadas con la previsión general contenida en la norma de integración según la cual las referencias al RETM se entienden referidas al Régimen de integración del respectivo colectivo.

b) Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Inscripción de empresas, Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de datos.

.- Artículo 10. Concepto de empresario en la Seguridad Social.

A efectos de lo dispuesto en este Reglamento, se considera empresario, aunque su actividad no esté motivada por ánimo de lucro, a toda persona física o jurídica, pública o privada, a la que presten sus servicios, con la consideración de trabajadores por cuenta ajena o asimilados, las personas comprendidas en el campo de aplicación de cualquier Régimen de los que integran el sistema de la Seguridad Social.

Tienen expresamente el carácter de empresarios, respecto de los trabajadores por cuenta ajena o asimilados que se especifican, las siguientes personas o entidades:

(...) 2. En el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario, se reputará empresario a quien ocupe trabajadores por cuenta ajena en las

labores agrarias determinadas en la Ley XXXX/XXXX, de xxxx, por la que se procede a la integración de los Regímenes Especiales de Trabajadores del Mar, Agrario, Empleados de Hogar y de la Minería del Carbón en el Régimen General de la Seguridad Social y en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, sea con el carácter de propietario, arrendatario, aparcerero u otro concepto análogo.

.- Artículo 16.Registro de Empresarios.

Se refiere a la obligación de que los empresarios se inscriban en el Registro de Empresarios. En su número 2º se refiere específicamente al Régimen Especial Agrario: habría que derogar esta previsión (por lo demás, también se propone esta misma derogación respecto de algunos otros de los Regímenes Especiales que se integran en este trabajo).

.- Artículo 36.Situaciones asimiladas a la de alta.

1. Continuarán comprendidos en el campo de aplicación del Régimen de la Seguridad Social en que estuvieran encuadrados, pero en situación asimilada a la de alta en el mismo, quienes, aun cuando hubieren cesado en la prestación de servicios o en el desarrollo de la actividad determinante del encuadramiento en dicho Régimen, se encuentren en alguna de las siguientes situaciones:

1º La situación legal de desempleo, total y subsidiado, y la de paro involuntario una vez agotada la prestación, contributiva o asistencial, siempre que en tal situación se mantenga la inscripción como desempleado en la oficina de empleo.

(...)

7º Los períodos de inactividad entre trabajos de temporada. Los trabajadores por cuenta ajena inscritos en el censo agrario pueden, desde esa situación de inactividad, mantener tal inscripción en ciertos supuestos y conservar el derecho a percibir prestaciones si ingresan a su cargo la cotización correspondiente. La baja en el censo, no obstante, sin cotización, impide el acceso a las prestaciones desde esa situación de inactividad.

(...)

14. En el Sistema Especial para trabajadores por cuenta ajena agrario, la situación de desplazamiento al extranjero por razón de trabajo será situación asimilada al alta, si el trabajador se encuentra en alguno de los supuestos siguientes:

1º) Cuando no quede obligatoriamente sometido a la legislación de la Seguridad Social del Estado a cuyo territorio se traslade, bien por aplicación de la legislación nacional de dicho estado, bien en virtud de un Convenio internacional.

2º) Cuando el desplazamiento sea de un trabajador por cuenta ajena con carácter temporal y por encargo de su empresa, dejando a salvo las condiciones que fijen los convenios aplicables, si los hubiese.

En ambos casos la permanencia en situación de asimilación al alta se concederá con las siguientes condiciones:

- a) No podrá exceder de un año, sin perjuicio de que transcurrido este plazo pueda suscribirse un convenio especial.
- b) Los trabajadores estarán obligados a satisfacer las cuotas individuales correspondientes.
- c) La asistencia sanitaria no será prestada ni al trabajador ni a los familiares desplazados.

.- “Artículo 43. De determinados colectivos integrados en el Régimen General o en los Sistemas Especiales”¹⁹⁹

En las afiliaciones, altas, bajas y variaciones de los colectivos comprendidos en el campo de aplicación del Régimen General que a continuación se señalan, además de las normas generales establecidas en este Reglamento, se aplicarán las siguientes:

(...)

5ª La afiliación, altas, bajas y variaciones de los trabajadores por cuenta ajena agrarios comprendidos en el Sistema Especial de Trabajadores cuenta ajena agrario al que se refiere la Ley XXXX/XXXX tendrá las siguientes particularidades:

1º) Estarán obligados a inscribirse en el censo, aplicándose a estos efectos las normas siguientes:

1º) La obligación de solicitar la inscripción en el censo nace desde el momento en que el trabajador reúna las condiciones que determinan su inclusión en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta ajena agrario, de acuerdo con lo establecido en la Ley XXXX/XXXX, de xxxxx, por la que se procede a la integración de los Regímenes Especiales de Trabajadores del Mar, Agrario, Empleados de Hogar y de la Minería del Carbón en el Régimen General de la Seguridad Social y en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

¹⁹⁹ Se reproduce en este art. 43 el que fuera el previo art. 45 del Decreto 84/1996, de 26 de enero, aunque se eliminan algunos párrafos que quedan integrados en la parte de cotización, en la norma de integración.

2º) La solicitud de inscripción se registrará por las normas establecidas para la afiliación y alta contenidas en los arts. 23 de siguientes de este Reglamento, con las especialidades siguientes:

a) A las solicitudes de inscripción en el censo de los trabajadores que ocupen en labores agrarias, formuladas con anterioridad al comienzo de la prestación de servicios, así como respecto de los ya inscritos en él, los empresarios deberán acompañar una comunicación en la forma que determine la Tesorería General de la Seguridad Social, en la que figuren los datos personales y la fecha prevista para la realización de la primera jornada real de cada uno de los trabajadores agrarios que empleen.

Asimismo, dentro de los seis primeros días de cada mes natural, los empresarios deberán comunicar a la Tesorería General de la Seguridad Social, en la forma que la misma determine, el número total de jornadas prestadas a los mismos por cada trabajador durante el mes natural anterior o, en su caso, la no realización de la comunicada con carácter previo a que se refiere el párrafo anterior.

En caso de cese definitivo en la relación laboral para los trabajadores fijos esta comunicación deberá realizarse en el plazo de seis días desde la última jornada real realizada.

Al finalizar su prestación de servicios, los empresarios deberán entregar a cada trabajador un justificante de la realización de jornadas reales, en el que consten los datos del empresario, las fechas de iniciación y finalización y el número total de jornadas prestadas.

Para acreditar la actividad agraria el trabajador podrá obtener de la Tesorería General de la Seguridad Social un justificante de la realización de jornadas reales, en el que consten los datos del empresario, el tipo de relación laboral, fija o eventual, las fechas de iniciación y finalización de la actividad agraria, el número total de jornadas prestadas al empresario y las fechas en las que ha tenido lugar la actividad.

b) La petición de inscripción del trabajador en el censo por el empresario equivaldrá a las solicitudes de afiliación y de alta de aquél en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario. Asimismo, la comunicación por el empresario de la realización de jornadas reales equivale a la solicitud de inclusión en el censo si el trabajador no figurase ya inscrito en él.

Para acreditar la realización de las labores agrarias y demás circunstancias determinadas en el artículo 7 de la Ley XXXX/XXXX, de xxxxx, por la que se procede a la integración de los Regímenes Especiales de Trabajadores del Mar, Agrario, Empleados de Hogar y de la Minería del Carbón en el Régimen General de la Seguridad Social y en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos tanto a efectos del alta como de la permanencia y de la baja en él, los interesados podrán utilizar todos los medios de prueba admitidos en

derecho y, en especial, la comunicación de iniciación y finalización de jornadas reales.

c) La inscripción de los trabajadores en el censo surtirá efectos de afiliación al Sistema de la Seguridad Social para aquellos que previamente no estuviesen afiliados y equivaldrá a su alta, inicial o sucesiva, en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario, produciendo efectos en orden a la cotización y a la acción protectora conforme a lo establecido por el artículo 35.5 de este Reglamento.

(...)

3ª La baja en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario tendrá lugar cuando el trabajador no realice labores agrarias por cuenta ajena en los términos y condiciones fijados en este artículo o cuando se compruebe que fue dado de alta indebidamente, en cuyo caso se estará a lo dispuesto en el artículo 60.

La situación de inactividad en dichas labores agrarias, se realicen o no otras actividades, únicamente motivará la baja en el citado Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario cuando no haya sido expresamente solicitada por el trabajador, en los supuestos siguientes:

a) En los casos de inactividad total o en los que el trabajador se dedique, con carácter exclusivo e ininterrumpidamente, a otras actividades durante períodos superiores a seis meses naturales consecutivos, contados desde el día de inicio de la otra actividad o, en el supuesto de inactividad total, desde el momento del cese en sus labores agrarias por cuenta ajena, que se entenderá producido desde la finalización del último mes en que se hubiera efectuado la última jornada real o, en su caso, desde la finalización de la percepción de la prestación, el subsidio por desempleo o la renta agraria, siempre que se ingresen las cuotas fijas correspondientes relativas a dicho trabajador. A esos efectos, se excluirán del cómputo de tales períodos de tiempo aquellos en que los trabajadores se encuentren en las situaciones de incapacidad temporal, maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural, aunque no tengan derecho al percibo del subsidio correspondiente por falta del período de cotización mínimo exigido, en su caso.

En estos supuestos, los trabajadores agrarios deberán solicitar la baja en el Sistema Especial de Trabajadores por cuenta ajena agrario dentro del plazo de los seis días siguientes a aquel en que se sobrepase el indicado límite y la citada baja surtirá efectos a partir del día primero del séptimo mes siguiente a aquel en que se iniciaran las otras actividades o al de la última jornada realizada por el trabajador o de la finalización de la percepción de la prestación, el subsidio por desempleo o la renta agraria.

Transcurrido dicho plazo sin presentación de la solicitud de baja, la Tesorería General de la Seguridad Social podrá acordarla de oficio.

b) Cuando no exista comunicación de la realización de jornadas reales durante seis meses naturales consecutivos y sin que durante ellos el trabajador ingrese la cuota fija correspondiente al Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario, la Tesorería General de la Seguridad Social dará de baja a dicho trabajador con efectos del último día del mes en que realizara la última jornada real comunicada.

4ª Los trabajadores agrarios incluidos en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario que realicen, por un período superior a seis meses, naturales y consecutivos, trabajos en virtud de los cuales hayan quedado encuadrados en un Régimen o Sistema de la Seguridad Social distinto del Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario causando baja en éste, una vez hayan finalizado los trabajos citados o hubieren agotado las correspondientes prestaciones económicas de la Seguridad Social, incluidas las prestaciones y subsidios por desempleo a que tuvieran derecho por dichos trabajos, podrán solicitar y obtener su inscripción en el censo agrario de la Seguridad Social, sin necesidad de acreditar nuevamente los requisitos de habitualidad y medio fundamental de vida para la inclusión en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario, siempre que la solicitud se formule dentro de los tres meses siguientes a la fecha de finalización de los trabajos o de las prestaciones o subsidios indicados.

5ª En los supuestos a que se refieren las normas anteriores, cuando el trabajador inicie o finalice su actividad agraria por cuenta ajena sin coincidir con el principio o fin de mes natural o no coincida la fecha prevista al respecto con la comunicada por el empresario o el trabajador, la inscripción o la baja en el censo surtirá efectos, respectivamente, desde el día en que comience la actividad agraria en dicho mes o desde el día en que hubiere dejado de reunir las condiciones para estar incluido en dicho Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario.

6ª Corresponde a la Tesorería General de la Seguridad Social el reconocimiento del derecho a la inscripción de los trabajadores en el censo y a su baja en el mismo, pudiendo requerir los datos, documentos o informes pertinentes para acreditar la concurrencia de los requisitos determinantes de la inclusión o de la baja en el censo.

7ª Las variaciones de las circunstancias que concurran en los trabajadores inscritos en el censo y que determinen la modificación de la cuantía de su cotización mensual surtirán efectos a partir del mes natural siguiente a la fecha en que tales variaciones tuvieron lugar, si fueron comunicadas en plazo, y del mes siguiente a aquel en que fueron conocidas por la Tesorería General de la Seguridad Social, en otro caso, salvo que se pruebe que se produjeron con anterioridad, en cuyo caso surtirán efectos desde el mes siguiente a aquel en que tuvieron lugar, sin perjuicio de las sanciones y demás efectos que procedan.

2. Compete a la Tesorería General de la Seguridad Social la constitución del censo laboral de trabajadores agrarios o la actualización del existente así

como establecer y actualizar, en su caso, un censo de empresarios agrarios, debiendo realizar periódicamente operaciones censales para garantizar la exactitud y vigencia de los datos relativos a trabajadores y empresarios.

c) Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento General de Cotización y Liquidación de otros derechos del Sistema.

.- Derogación de la Sección 4ª del Capítulo II (art 38 a 42º) con las subsecciones que aparecen comprendidas dentro y la denominación de las mismas.

.- Todos estos preceptos se incorporan con algunos cambios en la redacción como consecuencia de los cambios producidos (sobre todo vía Ley de Presupuestos Generales del Estado) en su nueva ubicación, excepto el art. 40 cuyo contenido se deroga.

.- Adición de tres nuevos artículos (artículo 34 quinquies, 34 sexies, 34 septies) en la Subsección Tercera (Supuestos especiales en el Régimen General) de la Sección Segunda (Régimen General) del Capítulo II (De la cotización a la Seguridad Social) dentro del epígrafe A) *Por las peculiaridades de colectivos protegidos*, con la siguiente redacción:

Art. 34. Quinquies. Contenido de la obligación de cotizar.

El nacimiento, duración y extinción de la obligación de cotizar de los trabajadores incluidos en el Sistema Especial para trabajadores por cuenta ajena agrarios se regirán por las especialidades siguientes:

1ª La obligación de cotizar nacerá desde el día primero del mes natural en que se produzca el alta en este Sistema Especial y se inicie la actividad y se extinguirá al vencimiento del último día del mes natural en que se cause baja en dicho Sistema Especial, salvo en el supuesto a que se refiere el artículo 45.1.5ª del Reglamento General sobre Inscripción de Empresas y Afiliación, Altas, Bajas y Variaciones de Datos de Trabajadores en la Seguridad Social, en cuyo caso, la cuota fija mensual se dividirá por treinta en todos los meses.

2ª Los trabajadores incluidos en este Sistema Especial que realicen trabajos que den lugar a su inclusión en otro régimen o sistema de la Seguridad Social, por un período superior a seis meses, naturales y consecutivos, aparte de tener que solicitar su baja en el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario no tendrán obligación de cotizar a este Sistema Especial por aquellas mensualidades naturales y completas en que acrediten haber prestado ininterrumpidamente y con carácter exclusivo los servicios determinantes de su inclusión en el otro régimen. Los trabajadores que

se encuentren en tal situación no tendrán derecho, mientras ésta subsista, a percibir prestaciones de este Sistema Especial.

Art. 34 sexies. Cotización por contingencias comunes.

1. En el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario están sujetos a la obligación de cotizar por contingencias comunes los empleadores y los trabajadores que trabajen por cuenta de aquéllos, cuando estos últimos cumplan las condiciones para quedar encuadrados en este sistema especial.

2. Son responsables del ingreso de las cuotas por contingencias comunes los empleadores, respecto de sus cuotas y respecto de las de los trabajadores a su cargo.

3. El empleador podrá elegir cotizar entre las dos siguientes modalidades de cotización y en los términos y con los límites que se señale en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado para cada año.

a) Cotización por bases mensuales fijas. Las bases mensuales de cotización serán las fijadas, para sus diferentes categorías profesionales, en la respectiva Ley de Presupuestos Generales del Estado. El tipo aplicable a las bases de cotización, para la determinación de las cuotas fijas para trabajadores y empleadores por contingencias comunes, será el fijado para cada ejercicio económico en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado.

El período de liquidación de las cuotas será siempre mensual, con las excepciones que, a tal efecto, se señalen. Las cuantías de las cuotas consistirán en cantidades mensuales, fijadas de acuerdo con los criterios establecidos en los apartados anteriores.

Las liquidaciones de cuotas por contingencias comunes de los trabajadores incluidos en este Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario estarán siempre referidas al mes al que corresponda su devengo y se realizarán conforme a lo dispuesto en el artículo 15.2, mediante la emisión de los correspondientes documentos de cotización, a efectos de su presentación y pago en los términos establecidos en el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social y en sus normas de aplicación y desarrollo.

b) Cotización por jornadas realmente trabajadas. Las bases diarias de cotización por jornadas reales, correspondientes a cada uno de los grupos de trabajadores que realicen jornadas por cuenta ajena, serán las fijadas en cada ejercicio económico por la Ley de Presupuestos Generales del Estado y podrán ser adaptadas por el Ministerio de Trabajo e Inmigración, a efectos de fijar la base diaria de cotización, incluyendo las partes proporcionales por vacaciones, domingos, festivos y pagas extraordinarias. El tipo aplicable a las bases de cotización, a efectos de determinar las cuotas por jornadas reales, será el fijado en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado y que aplicado a la base determinará el importe de la cuota correspondiente a cada jornada realmente trabajada.

El período de liquidación de las cuotas por jornadas reales será mensual, siendo la cuantía de las mismas la suma del importe de las cuotas por jornadas reales correspondientes a los días realmente trabajados en el mes de cuya liquidación se trate y que se efectuará en los correspondientes documentos de cotización juntamente con las cuotas por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, a efectos de su presentación y pago dentro del mes siguiente al que corresponda su devengo.

En ningún caso se admitirá la liquidación, presentación y pago de las cuotas por contingencias profesionales y por jornadas reales separadamente unas de otras, salvo que las cuotas por contingencias profesionales correspondan a liquidaciones complementarias que sólo a ellas afecten.

A estos efectos, en los documentos de cotización o en la transmisión por medios técnicos de los datos figurados en los mismos se indicará el número de jornadas realizadas en el mes a que se refiera la liquidación.

Art. 34. Septies. Cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales

En el Sistema Especial de trabajadores por cuenta ajena agrario estarán sujetos a la obligación de cotizar por contingencias profesionales los empleadores respecto de todos sus trabajadores, cuando estos últimos cumplan las condiciones para quedar encuadrados en este Sistema Especial y también cuando éstos, sin reunir tales condiciones presten de hecho servicio como trabajadores por cuenta ajena en labores agrarias.

Los empleadores serán responsables del ingreso de las cuotas por contingencias profesionales.

Cuando se trate de pastores, guardas rurales y de cotos de caza y pesca que tengan a su cargo la custodia de ganado o la vigilancia de explotaciones agrarias de uno o varios propietarios, que presten servicio a varios propietarios de ganado o a varios titulares de explotaciones, todos y cada uno de éstos serán sujetos responsables de la obligación de cotizar en forma solidaria, pudiendo exigirse su cumplimiento a cualesquiera de los deudores solidarios o a todos ellos simultáneamente.

La base de cotización por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales estará constituida por las remuneraciones que los trabajadores efectivamente perciban o tengan derecho a percibir por el trabajo que realicen por cuenta ajena, computadas de acuerdo con las normas establecidas para el Régimen General de la Seguridad Social, en los artículos 23 y 24.

Los tipos de cotización que, aplicados sobre las bases de cotización, determinarán las correspondientes cuotas, serán los establecidos en la tarifa de primas vigente, según la actividad económica de la empresa o la ocupación y situación de los trabajadores.

La liquidación, presentación y pago de estas cuotas por contingencias profesionales se efectuará conjuntamente con las cuotas por jornadas reales, salvo que las cuotas por contingencias profesionales correspondan a liquidaciones complementarias que sólo a ellas afecten.

Art. 34 Octies. Cotización en situación de inactividad.

Los trabajadores que se encuentren en situación de inactividad, de alta en el censo agrario y con obligación de cotizar serán responsables del ingreso de estas cuotas en la cuantía y con las condiciones establecidas en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado.

A estos efectos, la Ley de Presupuestos Generales del Estado determinará asimismo cuáles sean estas situaciones de inactividad en las que deba cotizar el trabajador por cuenta ajena agrario.