

Compatibilidad entre Protección por Desempleo y Trabajos Agrícolas por Cuenta Propia orientados al Autoconsumo Familiar

Compatibility Between Unemployment Protection and Agricultural Self-employment for Household Consumption

FAUSTINO CAVAS MARTÍNEZ

CATEDRÁTICO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL
UNIVERSIDAD DE MURCIA

Resumen

El ordenamiento español dispone que son absolutamente incompatibles la prestación por desempleo, contributiva o asistencial, y la realización de trabajos por cuenta propia, incluso cuando éstos no son determinantes de encuadramiento en un régimen de seguridad social. La jurisprudencia ha precisado que la incompatibilidad actúa con independencia del volumen de ingresos que depare la realización de dicha actividad. Recientemente, sin embargo, la Sala Cuarta del Tribunal Supremo ha admitido que puedan simultanearse la prestación por desempleo y la obtención de rendimientos procedentes de un cultivo familiar, de escaso importe, íntegramente destinados a autoconsumo familiar.

Abstract

Spanish law provides that unemployment benefit and self-employment are absolutely incompatible with each other, even when it is not determinative of framing in social security. It has been held that the incompatibility acts independently of the volume of revenues that the self-employment produces. Recently, however, the Supreme Court has admitted that may be simultaneous unemployment benefits and obtaining income from a family culture of little value, entirely intended for family consumption.

Palabras clave

Desempleo, protección social, trabajo por cuenta propia, agricultura, autoconsumo

Keywords

Unemployment, social protection, self-employment, agriculture, consumption.

1. LA INCOMPATIBILIDAD DE LA PROTECCIÓN POR DESEMPLEO CON EL TRABAJO POR CUENTA PROPIA: LA REGLA Y SU EXCEPCIÓN COMO TÍMIDA MEDIDA DE FOMENTO DEL AUTOEMPLEO JUVENIL

Habida cuenta de la finalidad que la protección por desempleo persigue (subvenir al estado de necesidad generado por la carencia de rentas salariales derivadas de la pérdida o carencia de empleo) y del conocidísimo carácter limitado de los recursos financieros del sistema, el ordenamiento jurídico ha venido incorporando toda una serie de cuantías máximas de las prestaciones, limitaciones temporales a la duración, requisitos para el devengo y/o percepción del subsidio, controles de la puesta a disposición por parte del parado, exigencias sobre el umbral de necesidad económica e incompatibilidades. Todo ese –en general, explicable– arsenal de cautelas, sin embargo produce algunos entrecruzamientos y dudas interpretativas que provocan continua litigiosidad, como viene comprobándose sobradamente.

Como regla general, la percepción de las prestaciones por desempleo, tanto en su nivel contributivo como asistencial, resulta incompatible con la realización de cualquier

trabajo, sea éste asalariado o por cuenta propia. La regla –que conoce excepciones– es coherente con la expresada caracterización jurídica de la prestación por desempleo como renta sustitutoria del salario que se deja de percibir tras la pérdida forzosa del trabajo.

Así, el artículo 221.1 LGSS –modificado por RDL 20/2012– establece que la prestación y el subsidio por desempleo son incompatibles con la realización del trabajo por cuenta propia, con independencia del número de horas que se dediquen a la actividad y de los resultados económicos obtenidos, aunque no implique inclusión obligatoria en algún régimen de la Seguridad Social; también existe incompatibilidad con el trabajo por cuenta ajena, salvo cuando éste se realice a tiempo parcial, en cuyo caso se deducirá del importe de la prestación –o subsidio– la parte proporcional al tiempo trabajado. Asimismo, existe incompatibilidad con las situaciones asimiladas al trabajo por cuenta ajena que supongan la inclusión en cualquier régimen del sistema de la Seguridad Social, aunque no se cotice por esta contingencia [art. 15.1 b) 2º RD 625/1985, modificado por RD 200/2006, de 17 febrero]. En estos supuestos, la incompatibilidad se refiere tanto al trabajo efectivo como a las vacaciones y otros descansos retribuidos [art. 15.1 e) 2º RD 625/1985].

Precisamente por el juego de dicha incompatibilidad, la norma [art. 212.1.d) LGSS] ha dispuesto la suspensión de la prestación por desempleo mientras el perceptor lleve a cabo trabajos por cuenta ajena o por cuenta propia de duración inferior a: 1) un año de duración, en el caso de trabajos por cuenta ajena; 2) veinticuatro meses de duración, en el supuesto de trabajos por cuenta propia, período de suspensión que puede extenderse hasta los sesenta meses en el supuesto de trabajadores por cuenta propia menores de treinta años que causen alta inicial en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o en el Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

No obstante, cuando así lo establezca algún programa de fomento al empleo destinado a colectivos con mayor dificultad de inserción en el mercado de trabajo, se podrá compatibilizar la percepción de la prestación o del subsidio por desempleo con el trabajo por cuenta ajena o por cuenta propia, en cuyo caso la entidad gestora abonará la prestación, en la cuantía y duración que se determinen, sin incluir la cotización a la seguridad social (art. 228.4 y 6 LGSS).

Actualmente, la compatibilidad de la prestación por desempleo con la realización de un trabajo por cuenta propia se admite únicamente para los beneficiarios de la prestación contributiva que se constituyan como trabajadores por cuenta propia, siempre que concurren los siguientes requisitos: a) ser menores de 30 años en el momento de iniciar la actividad económica; b) no tener trabajadores a su cargo y c) que la compatibilidad se solicite dentro del plazo de 15 días desde la fecha del inicio de la actividad, sin perjuicio de que la fecha de efectos se retrotraiga a esta fecha. La compatibilidad en este caso tendrá una duración máxima de 270 días y por el tiempo que les reste por percibir. De no solicitarse expresamente la compatibilidad, la prestación por desempleo que se viniera disfrutando quedará en suspenso hasta un máximo de sesenta meses [art. 212.1.d) LGSS]. Durante la situación de compatibilidad no se le exigirá al trabajador que cumpla con las obligaciones como demandante de empleo y las derivadas del compromiso de actividad (art. 3 Ley 11/2013).

La Sala Cuarta del Tribunal Supremo ha emitido varios criterios sobre el alcance y contenido de esta regla que establece la incompatibilidad entre la protección por desempleo y el desarrollo de actividades profesionales por cuenta propia:

- La incompatibilidad existe, en el caso de los trabajadores por cuenta propia, con independencia de la cuantía de los ingresos percibidos por la actividad (STS 4-11-1997 [RJ 1997, 8026]; STS 29-1-2003 [RJ 2003, 3043]; 1 febrero 2005 (RJ 2005, 2962), si bien, como veremos más adelante, esta doctrina ha sido recientemente matizada por la Sala Cuarta en la sentencia que propicia este comentario.
- La prestación por desempleo es incompatible con el trabajo por cuenta propia que se presume, *iuris tantum*, al titular de un negocio abierto al público, de alta en el Impuesto sobre Actividades Económicas (STS 13 octubre 1998 [RJ 1998, 8666]).
- La incompatibilidad opera mientras no se demuestre por el beneficiario de las prestaciones de desempleo que, aunque figure de alta en el IAE, no presta servicios retribuidos ni realiza actividades por cuenta propia (STS de 30 abril 2001 [RJ 2001, 5128]). Así ocurre con el abogado que, tras ser despedido de una Mutua, se da de baja en el IAE para el ejercicio de la profesión pero sigue de alta en el Colegio de Abogados (STS 12-7-2004 [RJ 2004, 7635]).
- La mera condición de socio de las sociedades mercantiles personalistas o de las sociedades civiles no da lugar a la aplicación del art. 222.1 LGSS; así será si los socios no realizan ninguna actividad de gestión de la misma, lo que hace compatible la condición de beneficiario de prestación por desempleo con la de socio capitalista de sociedad civil (STS 18-4-2007 [RJ 2007, 5003]).
- La modificación operada en el art. 213.1.d) LGSS, en relación con la extinción de las prestaciones de desempleo por la realización de trabajos por cuenta propia por tiempo igual o superior a 24 meses, es aplicable retroactivamente a las prestaciones reconocidas bajo el imperio de la norma antigua, únicamente si el beneficiario lleva más de dos años trabajando por cuenta propia desde que entró en vigor la Ley 45/2002 cuando solicita la reanudación de la prestación (STS de 18 octubre 2006 [RJ 2006, 6619] y 29 marzo 2007 [RJ 2007, 3973]).

2. HECHOS LITIGIOSOS Y CUESTIÓN A RESOLVER EN LA STS, 4ª, DE 25 ABRIL 2015

La aplicación del art. 221.1 LGSS ha generado numerosos problemas interpretativos. Uno de los de mayor trascendencia, al menos cualitativa, es el relativo a los efectos de la declaración de incompatibilidad en el sector agrario, por la frecuencia con la que en este medio y en determinadas zonas geográficas (Andalucía, Extremadura, Castilla-La Mancha...) se producen supuestos de realización de trabajos agrícolas por cuenta propia que pueden calificarse como marginales, esporádicos u ocasionales, trabajos de breve duración, de carácter no principal, como pueden ser los realizados en una explotación agrícola de la que su titular obtiene frutos destinados al autoconsumo o unos ingresos de escasa cuantía¹. La realización de las labores agrícolas por cuenta propia puede ser anterior a la constitución

¹ PIQUERAS Piqueras, Mª. C.: "Breve comentario al criterio jurisprudencial sobre la incompatibilidad de la protección por desempleo (prestación y subsidio) con el trabajo por cuenta propia", en *Revista de Derecho Social*, núm. 8 (1999), pág. 184.

de la situación legal de desempleo y mantenerse después de ésta, de modo que cuando el trabajador pierde el empleo que venía realizando y solicita la prestación, sea en el nivel contributivo o asistencial, puede encontrarse con una resolución del SEPE denegándosela por entender que es incompatible con la realización de un trabajo por cuenta propia, al margen de que, como afirma la norma, dicho trabajo no dé lugar a la inclusión en algún régimen de la Seguridad Social (destacadamente, el RETA), de la cuantía de los ingresos o de otras circunstancias que pudieran concurrir en el supuesto (sobre las que la ley guarda absoluto silencio). Otras veces, se tratará de un trabajador que está percibiendo la prestación o el subsidio por desempleo y que, por pasar a realizar una actividad agrícola por cuenta propia, aunque ésta no revista carácter empresarial ni constituya medio fundamental de vida, ve extinguido su derecho a la protección por desempleo y, además, se encuentra con que la entidad gestora le reclama como indebidas las prestaciones disfrutadas durante el tiempo que simultaneó el cobro de la prestación o el subsidio con la realización de dichos trabajos.

Este segundo supuesto es, precisamente, el que da soporte a la doctrina ofrecida por el Tribunal Supremo en la Sentencia 1773/2015, de 27 de abril, que aquí se comenta. Aborda la sentencia un supuesto en el que el SPEE extingue el subsidio por desempleo para mayores de 52 años que una trabajadora venía percibiendo desde el año 2008, con reclamación como indebida de la prestación cobrada entre el 16 de marzo de 2011 y el 30 de enero de 2012 (cuyo importe asciende a 4.473 euros), por no haber comunicado aquélla la realización de labores agrícolas en una explotación de su propiedad en el año 2011, ni haber presentado factura de los ingresos obtenidos por la realización de dichas labores dentro de los quince días hábiles posteriores al cobro, a fin de proceder a la suspensión del derecho al subsidio durante los días que se realizaron dichos trabajos. Está acreditado que la trabajadora vendió su cosecha de aceituna en una almazara por 906,75 euros, si bien no percibió ingreso alguno en efectivo porque adquirió, en la propia almazara, aceite por valor de 910 euros, destinado a autoconsumo familiar, con lo que se compensaron ambas facturas.

El Juzgado de lo Social de Albacete anuló la resolución de la entidad gestora, siendo confirmada su sentencia por la del TSJ Castilla-La Mancha de 28 febrero 2014. Contra esta sentencia formula recurso de casación para la unificación de doctrina el SEPE, denunciando infracción del artículo 221 LGSS y aportando como sentencia de contraste la STS de 4 noviembre 1997 (rcud 212/97).

Procede, por tanto, decidir si la prestación por desempleo, contributiva o asistencial, es compatible con la realización de una actividad por cuenta propia en el sector agrícola, no determinante de encuadramiento en el RETA, cuando, además, aquella proporciona unos rendimientos en cuantía no elevada.

Para alcanzar una solución definitiva al respecto, lo que en correcta técnica procesal se impone es verificar, en primer término, si existe entre las sentencias contrastadas la divergencia doctrinal que precisa el RCUD para ser viable, esto es, si de conformidad con lo establecido en el art. 219 LRJS, la sentencia recurrida y la del TS que se aporta como contradictoria contienen pronunciamientos diversos e incompatibles entre sí respecto de hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales.

A tal efecto, la Sala, tras reproducir el contenido del mandato legal que establece la incompatibilidad absoluta de la prestación o el subsidio por desempleo con el trabajo por

cuenta propia, cualquiera que sea la dedicación al mismo y aunque su realización no suponga la inclusión obligatoria en alguno de los regímenes de la Seguridad Social (RETA, REM), pasa a exponer la doctrina que vino a fijar en su sentencia de 4 de noviembre de 1997, a fin de constatar si la misma, reiterada en pronunciamientos posteriores de la Sala, resulta o no de aplicación al caso decidido por la STSJ de Castilla-La Mancha objeto de recurso.

3. COMPATIBILIDAD DE LA PROTECCIÓN POR DESEMPLEO CON LA REALIZACIÓN ESPORÁDICA DE ACTIVIDADES AGRÍCOLAS ORIENTADAS AL AUTOCONSUMO FAMILIAR

En relación a la posibilidad de simultanear la obtención de ingresos procedentes de la realización de labores agrarias por cuenta propia y el percibo de la prestación o el subsidio por desempleo, la STS de 4 noviembre 1997 (RJ 1997, 8026) sostiene que la norma –art. 221 LGSS– es clara y que el sentido propio de sus palabras –primer canon de interpretación según el art. 3.1 CC– no se opone a su espíritu y finalidad. La cuestión sometida a unificación en esta sentencia es fácilmente resumible: determinar si la obtención de ingresos netos por debajo del 75 por 100 del salario mínimo interprofesional, derivados del trabajo por cuenta propia, constituye motivo para impedir la percepción del subsidio. En esencia, los preceptos que concurren y generan la duda razonable son dos:

- 1) Por un lado, requisito general para acceder a cualquiera de los supuestos o modalidades del subsidio asistencial por desempleo es que el beneficiario, debidamente inscrito como demandante de empleo, carezca de rentas de cualquier naturaleza superiores, en cómputo mensual, al 75 por 100 del salario mínimo interprofesional, excluida la parte proporcional de las dos pagas extraordinarias².
- 2) De otra parte, en previsión común a la prestación asistencial y a la contributiva, se instauro su incompatibilidad con el trabajo por cuenta propia, aunque su realización no implique la inclusión obligatoria en alguno de los regímenes de la Seguridad Social, o con el trabajo por cuenta ajena, excepto en el caso de realización a tiempo parcial, deduciéndose entonces del importe de la prestación la parte proporcional al tiempo trabajado.

Nos encontramos, pues, con una previsión general de incompatibilidad entre prestaciones por desempleo y trabajo por cuenta propia, así como con otra especial que admite la percepción de rentas inferiores a determinado umbral cuando se percibe el subsidio. ¿Es posible percibir rendimientos derivados del trabajo por cuenta propia y que no rebasen ese nivel de rentas admisible?

En otras ocasiones, la jurisprudencia ha considerado como normal la existencia de unos pequeños ingresos, a pesar de que el sujeto estuviera percibiendo una prestación asistencial, y la atención, precisamente, se ha dedicado a depurar el modo en que debían de contabilizarse; lo que sucede es que no procedían de la propia actividad productiva. En tal sentido se actuó al determinar que las rentas o intereses fruto de la inversión financiera o bancaria de la indemnización percibida por el desempleado deben computarse dentro del

² Así lo dispone el vigente art. 215.1.1 LGSS 1994.

umbral de rentas que permiten o impiden el nacimiento del derecho al subsidio³, o al afirmar que serán objeto de cómputo las rentas de capital mobiliario del año o ejercicio anterior al de la solicitud, al no poder ser conocidas en su totalidad hasta el final de cada ejercicio⁴.

En esta ocasión, sin embargo, la Sala Cuarta interpretará que existe una absoluta imposibilidad de compatibilizar el trabajo por cuenta propia (al margen de la entidad de los ingresos que el mismo genere) y la percepción del subsidio, por las siguientes razones:

- El tenor del art. 221.1 LGSS es inequívoco: imposibilita la simultánea percepción de prestaciones por desempleo y de trabajo por cuenta propia.
- La excepción del trabajo a tiempo parcial –marginal o no– sólo juega para el trabajo por cuenta ajena, sin que pueda extrapolarse al trabajo marginal autónomo por la propia dificultad de su control; la LGSS no extiende la excepción a las tareas marginales por cuenta propia.
- El precepto, recalcando esa idea, advierte de la incompatibilidad aunque se trate de tareas que no den lugar a la inclusión en el sistema de Seguridad Social, lo que, cabalmente, acaece con las labores agrarias que no constituyan medio fundamental de vida ni se realicen de forma habitual⁵.
- Es lógico que se establezca un régimen de incompatibilidades más restrictivo para el trabajo por cuenta propia que para el trabajo por cuenta ajena, por la propia dificultad de establecer un control que delimite los supuestos de trabajo a tiempo completo y a tiempo parcial.

La posición de la Sala Cuarta en este punto parece formalmente impecable, pero en el fondo deja un poso de insatisfacción que, de haberse compartido, podría haber llevado a realizar una interpretación conjunta de los preceptos, en línea de concordar los rendimientos del trabajo por cuenta propia con el umbral de ingresos tolerado. Algo de peso puede haber tenido, en su adopción, el propósito de que las exigencias normativas en orden al disfrute del subsidio se observen de manera escrupulosa, evitando cualquier fraude; pero sabido es que el fraude no puede presumirse y que si los ingresos acreditados están por debajo del tope permitido para otras fuentes, la sensación de incomodidad intelectual puede persistir⁶.

Un atisbo de interpretación flexibilizadora de tan rigurosa doctrina, propiciada ciertamente por el contundente tenor normativo, parece asomar en la STS de 13 de marzo de 2000 (RJ 2000, 3420). En esta ocasión, la Sala consideró compatible la prestación por

³ SSTs 22 y 23 diciembre 1994 (RJ 1994, 511 y 512); 31 enero 1995 (RJ 1995, 678); 13 y 27 marzo 1995 (RJ 1995, 1765 y 2344); 5 abril 1995 (RJ 1995, 3030); 5 y 8 mayo 1995 (RJ 1995, 3748 y 3754); 1, 2 (2) y 6 junio 1995 (RJ 1995, 4744, 4748, 4750 y 4762); 4 julio 1995 (RJ 1995, 5475).

⁴ STS 23 marzo 1995 (RJ 1995, 2181).

⁵ El art. 2º del Decreto 2123/1971, de 23 de julio, dispuso la inclusión en el Régimen Especial Agrario (REA) de quienes “en forma habitual y como medio fundamental de vida realicen labores agrarias”; en el mismo sentido, los arts. 2º y 5º del Decreto 3772/1972, de 23 de diciembre, por el que se aprobó el Reglamento General del REA. La disolución del REA se ha producido en dos fases: 1) una primera, a partir del 1 de enero de 2008, en que se produjo la integración de los trabajadores agrarios por cuenta propia en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (Ley 18/2007); 2) una segunda fase, con la integración de los trabajadores agrarios por cuenta ajena en el Régimen General de la Seguridad Social, a través de un sistema especial, con efectos desde el 1 de enero de 2012 (Ley 28/2011).

⁶ SEMPERE NAVARRO, A.-V.: *Jurisprudencia Social. Unificación de Doctrina*, Noviembre 1997, Aranzadi Social, 1998, pág. 48.

desempleo con los reducidos ingresos (414.110 ptas. en 1995) obtenidos de unas pequeñas propiedades rústicas. El argumento determinante será que no se reputa equivalente a “trabajo por cuenta propia” la simple titularidad dominical, con unos hermanos, de ciertas propiedades rústicas adquiridas por vía hereditaria, administradas por una hermana del perceptor, y cuyos escasos rendimientos, muy inferiores al salario mínimo interprofesional, no constituyen su medio de sustento principal.

La STS de 29 enero 2003 (RJ 2003, 3043) recuperará la doctrina que estableciera la Sala en su sentencia de 1997, aplicándola al supuesto de un desempleado que trabaja como apicultor, por cuenta propia, aunque obteniendo ingresos inferiores al 75% del SMI. Además de explicar por qué ha de considerarse incompatible la prestación o subsidio por desempleo con la percepción de tan exigüos ingresos y de diferenciar el supuesto de otros (excepcionales) en que sí se ha admitido la compatibilidad, la Sala Cuarta critica la solución normativa por su falta de elasticidad; hay en ella cierta “incongruencia” por cuanto los ingresos (trabajando) quedan por debajo de los que el desempleo habría proporcionado, “pero la vinculación al principio de legalidad” y las previsiones de la LGSS impiden acceder a otra solución más razonable (la propia de las pensiones no contributivas: abonar como desempleo el diferencial correspondiente).

En la misma línea, la STS de 1 febrero 2005 (RJ 2005, 2962) resolverá el caso de un deliniente que, tras ser despedido improcedentemente, accede a la prestación por desempleo y obtiene unos pequeños ingresos como agricultor por cuenta propia; una vez más, se sostiene la total y absoluta incompatibilidad entre las prestaciones por desempleo y un trabajo por cuenta propia, con independencia de los ingresos que el mismo reporte al interesado. También ahora se reitera la incongruencia de una norma que impide acceder a prestaciones superiores a los ingresos obtenidos, pero la sujeción a la legalidad conduce a que haya de respetarse escrupulosamente los arts. 215 y 221 LGSS.

Lo que con esta construcción se hace, desde luego, es penalizar las rentas derivadas del trabajo por cuenta propia, al imposibilitar en todo caso su concurrencia con la prestación por desempleo, en tanto que la regla no es absoluta cuando el origen de los ingresos sea otro. Visto el tenor de la doctrina unificada y la imperfección del precepto legal, mucho mejor sería que el mismo se reformulase para aludir –en lugar de al trabajo– a las *rentas derivadas del trabajo por cuenta propia*, significado que al cabo posee el precepto.

Asimismo, al delimitar los requisitos exigidos para acceder al subsidio por desempleo, más claras quedarían las cosas si el art. 215.1.1 LGSS advirtiera que hay que carecer de “rentas de cualquiera naturaleza superiores, en cómputo mensual, al 75 por 100 del salario mínimo interprofesional” (fórmula actual) o (adición) “de rentas derivadas del trabajo por cuenta propia de cualquier importe”.

* * *

La sentencia de 27 abril 2015 representa una nueva excepción a la regla de absoluta incompatibilidad de la protección por desempleo con el trabajo por cuenta propia en el sector agrario. Reconoce la Sala que, en un plano teórico, la doctrina contenida en su sentencia de 1997 podría alcanzar también al supuesto ahora debatido, dado que aquella considera irrelevante el montante de los ingresos obtenidos en el desempeño de la actividad por cuenta propia, pero acto seguido justifica su inaplicación en el presente caso, argumentando que las

afirmaciones realizadas en aquella sentencia no deben sacarse del contexto en el que fueron hechas. Y es que, para la Sala, no son comparables la obtención de 906,75 euros por la venta de una cosecha de aceituna, fruto de una dedicación esporádica y ocasional a este cultivo de carácter familiar, con la realización de una actividad agraria que depara al trabajador unos ingresos sustancialmente superiores (455.961 pesetas en 1994 y 976.808 pesetas en 1995), aunque por debajo del umbral económico que determina el acceso al subsidio por desempleo. Se incide, además, en el hecho de que la beneficiaria del subsidio reclamado por el SEPE no llegó a percibir ingresos en metálico por las labores agrarias realizadas, sino que canjeó su cosecha en la almazara por un valor equivalente en aceite (910 euros); y si bien puede estimarse que tales importes exceden de las normales exigencias de autoconsumo de un grupo familiar estricto (cuya composición no consta en los autos), tampoco pueden calificarse de auténtico “rendimiento económico”, que es presupuesto sobreentendido de la incompatibilidad que el art. 221 LGSS establece entre la prestación o el subsidio por desempleo y el trabajo por cuenta propia. La comparación con los rendimientos agrícolas obtenidos en sentencias posteriores a la de 1997, que asimismo abrazaron la tesis de la incompatibilidad, tampoco es posible por la misma razón, su superior importe: la STS de 29 enero 2013 se refería a unos ingresos anuales de 755.939 pesetas en 1996, 1.946.577 pesetas en 1997 y 478.502 pesetas en 1998; y la de 1 febrero 2005 contemplaba ingresos de 3.272,8 euros en 2001.

Concluye la Sala que su interpretación del art. 221.1 LGSS conserva validez y es aplicable “a todos los casos de actividades agrarias que merezcan tal nombre”, aunque no den lugar –por ausencia de habitualidad y no integrar medio fundamental de vida– a la inclusión en el Régimen Especial Agrario –ahora, en el Régimen Especial de Autónomos–, pero en manera alguna puede alcanzar a unas labores orientadas al autoconsumo [las aceitunas cosechadas en el caso se limitaron a compensar el aceite previamente adquirido en la almazara], “que carecen del menor atisbo de profesionalidad” y que incluso pueden considerarse, como razonablemente entendió la sentencia de instancia, “trabajos residuales y esporádicos de mera administración y conservación de un pequeño patrimonio agrícola, que de otro modo se vería malbaratado y perdido por dejar de prestarse los cuidados mínimos imprescindibles, que incluyen la recogida del fruto”.

En definitiva, pues, la incompatibilidad a la que se refiere el art. 221.1 LGSS presupone “no solamente una apariencia de la referida profesionalidad, sino la existencia de una explotación agraria –cualquiera que sea su entidad y grado de organización– orientada a la producción de bienes con básicos fines de mercado”, por lo que no concurre tal incompatibilidad “cuando la labor agraria se concreta (...) a un reducido cultivo para consumo familiar, en términos tan limitados que excluyan palmariamente la posibilidad de fraude”. Entiende la Sala que “sostener lo contrario comporta desconocer una realidad sociológica y lleva –como en el caso ahora debatido– a consecuencias desproporcionadas y poco acordes a la equidad”.

4. CONCLUSIÓN

La solución a la que se accede en el supuesto analizado no puede ser más razonable, pues ningún impacto o muy escaso ha de tener sobre la situación económica del perceptor de la prestación por desempleo, sea ésta contributiva o asistencial, la realización de una actividad por cuenta propia de la que ha obtenido unos frutos destinados al autoconsumo

familiar por tan magro importe. No parece que la finalidad de la protección por desempleo quede desvirtuada admitiendo la compatibilidad de tales rendimientos con el disfrute de la correspondiente prestación.

Con todo, ocurre a menudo –y este es el caso– que lo que se gana en justicia y equidad se pierde en seguridad jurídica, pues frente a la certidumbre del criterio, apegado a la letra de la norma, que proclama la absoluta incompatibilidad de la protección por desempleo y el trabajo por cuenta propia, aunque éste no reúna las notas de habitualidad y profesionalidad determinante de encuadramiento en un régimen de seguridad social⁷, surge la incertidumbre de determinar, caso por caso, dónde acaba la actividad de autoconsumo personal o familiar sin fin de lucro y dónde comienza la actividad de explotación profesional. ¿Debe exigirse sin fisuras, para sortear la norma de la incompatibilidad, que todo lo cosechado se destine a autoconsumo, sin posibilidad de colocar en el mercado el sobrante, por exiguo que éste sea? ¿Qué tan reducido ha de ser el rendimiento económico del cultivo familiar y qué otros parámetros han de considerarse para que no se entiendan sobrepasados los límites razonables del autoconsumo?

Por razones que exceden de la problemática a la que hemos dedicado estas páginas, ha llegado la hora de regular definitivamente el trabajo autónomo a tiempo parcial –por difícil que tal operación se presente– y equiparar su tratamiento al trabajo por cuenta ajena del mismo carácter, a los efectos previstos en el art. 221.1 LGSS.

⁷ Sobre las notas delimitadoras del trabajo autónomo a efectos de Seguridad Social, LÓPEZ ANIORTE, M^a.C.: “El difuso concepto de trabajador por cuenta propia o autónomo. De la eventual cuantificación económica de la habitualidad al reconocimiento del trabajo autónomo a tiempo parcial”, en *Relaciones Laborales*, núm. 9 (2013), pp. 67-100.

