

Número epígrafe: 6

Título epígrafe: III. EL TRABAJADOR AUTÓNOMO ECONÓMICAMENTE DEPENDIENTE. Capítulo VI. LA IRRESPONSABILIDAD PREVENTIVA DEL CLIENTE PRINCIPAL DEL TRABAJADOR AUTÓNOMO ECONÓMICAMENTE DEPENDIENTE

NOTAS PREVIAS:

## PRESENTACIÓN

Presentar una monografía con las características que se anuncian en su título es un desafío, porque son muchos los asuntos que plantea el trabajo que realizan los trabajadores por cuenta propia, a cual más urgente y necesario. Empezando por el hecho de que siendo un trabajo eminentemente ajeno al Derecho del Trabajo, sin embargo somos los laboristas quienes asumimos su estudio. Quizá, la razón se encuentre en el objeto primordial de nuestro estudio: la tutela de los derechos de los trabajadores, o en el hecho más técnico de que al aplicar la vertiente sobre previsión social o de seguridad social, nos hemos tomado el brazo por la mano, o quizá, porque ha sido un parcela del trabajo que aun no siendo laboral, sin embargo se centra en la circunstancias de trabajo de los autónomos, en definitiva en las personas de los trabajadores, en las condiciones en que desempeñan su actividad. Algo que no constituye objeto ni contenido de otras áreas de la ciencia jurídica, ni siquiera el derecho mercantil, que es el que parece que más se acerca a su estudio, cuando se ocupa de la previsión social de los colectivos que tienen concertados convenios con las Mutualidades de Previsión Social. Materia esencialmente mercantil, más débil en la cobertura, que la otorgada por la Seguridad Social a los trabajadores por cuenta propia, a través del Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (RETA), pese a que el legislador se empeña en que la cobertura de ambos sistemas debe ir equiparándose paulatinamente. De ahí, la justificación de que sea el Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, el que sirve de modelo en la regulación de algunos aspectos de la relación de los trabajadores autónomos en el ejercicio de su actividad o profesión.

Pero además, existen otras vertientes del trabajo autónomo, cuya regulación resulta más efectiva que se atribuya a los estudiosos del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Materias como la prevención de riesgos, la ya citada previsión social a través de la Seguridad Social, y con mayor acentuación, la llegada de la polémica figura del trabajador autónomo económicamente dependiente, que acoge aspectos de la actividad más cercanos a la relación laboral que al trabajo por cuenta propia. De modo que existe un sorprendente paralelismo con las instituciones que regulan la vida laboral del trabajador por cuenta ajena. Así, si el contrato de trabajo, es la figura central de la actividad laboral, el "contrato para la realización de la actividad profesional" será el núcleo del trabajador autónomo económicamente dependiente; en ese sentido, al empresario se denominará "cliente"; a los convenios colectivos se les llamará "acuerdos de interés profesional"; al salario se le llamará "contraprestación

económica"; las vacaciones, se conocerán como "interrupción de la actividad" del trabajador autónomo, y así en fin, si vamos examinando las distintas instituciones que configuran la regulación jurídica del trabajador autónomo económicamente dependiente observaremos que se han incorporado a su regulación jurídica las clásicas instituciones del trabajador por cuenta ajena. Esta semejanza entre las instituciones de ambas regulaciones (trabajo por cuenta ajena y trabajo autónomo), alcanza su cenit, cuando la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo (LETA), atribuye a la jurisdicción del orden social (en lugar de a la jurisdicción civil o mercantil) los conflictos originados entre el trabajador autónomo económicamente dependiente y su cliente, al igual que en la relación laboral, si bien restringido a los contratos para la realización de la actividad profesional y a la interpretación y aplicación de los acuerdos de interés profesional.

En cualquier caso, lo cierto es que son muchos los aspectos que el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social aportan a la actividad del trabajo autónomo, comenzando con la creación del propio Estatuto del Trabajo Autónomo, que proporciona una regulación específica al trabajo realizado por cuenta propia, mirando siempre de reojo la regulación laboral. Por eso, no puede extrañar que quienes participan en este libro con sus aportaciones en forma de capítulo, sean laboristas, profesores de universidad, abogados en ejercicio, y quienes conocen bien de cerca la problemática de los trabajadores autónomos.

En otro orden de cosas, quizá hubiera sido más aseado, técnicamente, el trasladar toda la materia que afecta a la Seguridad Social del trabajador autónomo al Título IV específico dedicado al RETA (arts. 23 a 26) de la Ley General de la Seguridad (TRLGSS), en lugar de incluir en la LETA, determinados aspectos, también sobre Seguridad Social, como el de las bonificaciones específicas a determinados colectivos en el propio Estatuto del Trabajo Autónomo, en el Título IV. Es como si en el Estatuto de los Trabajadores se incluyeran especificaciones en materia de Seguridad Social. Algo que no se compeadece con la materia específica de trabajo que regula esta cuarentona ley. Y lo mismo cabe decir del Capítulo 1 del Título V (LETA), que pese a tratarse de incentivos y medidas para el fomento del trabajo autónomo, contempla numerosas medidas sobre beneficios sobre la cotización de determinados colectivos (arts. 30 a 32 y 35 a 38 LETA) y otras figuras, como la compatibilización del trabajo autónomo con la percepción de la prestación por desempleo o la capitalización de la prestación por desempleo o del cese de actividad para iniciar una actividad por cuenta propia (arts. 33, 34 y 39 LETA). La consecuencia de ello, es la creación de una multiplicidad de normas de Seguridad Social que aparecen en normativas dispersas y extrañas a su razón de ser o, incluso la duplicidad en diversas normas de no poco calado, con un contenido idéntico, como sorprendentemente sucede con la disposición 10ª LETA, reproducido exactamente en el art. 12.2 TRLGSS. La impresión es que se trata de una legislación desordenada, que va desarrollando su actividad, sin considerar lo ya legislado e incluyendo normativa en lugares poco apropiados. Pensemos la frecuente inclusión de disposiciones adicionales, en leyes o decretos que nada tienen que ver con lo que anuncia la respectiva norma que los contiene. En esto, pese a las reiteradas protestas de la doctrina científica

parece que no hay mucha solución y estamos condenados a aprender toda la normativa existente, pese a que no tenga que ver con nuestra especialidad, por si acaso encontramos algo que afecte a nuestra disciplina.

Modernamente se denomina al trabajo autónomo, como trabajo de emprendedores, y es cierto. Porque verdaderamente hay que ser un emprendedor valiente en muchos casos para iniciar y mantener un negocio. Hay que conocer bien el oficio, y aun así, debe acompañar un poco la suerte, buscar expectativas y la ayuda de otras personas, etc. Porque son muchos los obstáculos a los que debe enfrentarse el autónomo: problemas de proveedores que no acaban de cumplir con lo acordado; problemas con clientes disconformes con el servicio o el producto; problemas con los propios trabajadores que reclaman incrementos salariales o mejores condiciones laborales, lo que implica subida de cotizaciones sociales; problemas con la competencia, con la normativas de su sector productivo; carga de impuestos; inspecciones de diversos ámbitos de la administración Estatal, autonómica e incluso local...

Pues bien, aparte de lo anterior, es preciso depurar la normativa vigente, reconociendo en primer lugar los aciertos que el legislador ha incorporado en la regulación que afecta a los trabajadores autónomos, pero también demandarle mediante una crítica seria, responsable y constructiva aquellas medidas que suponen un retroceso en los derechos de los trabajadores, y sobre todo la propuesta de nuevas iniciativas que ayuden a mejorar la regulación jurídica de la actividad profesional del trabajo autónomo. En este sentido, debe reconocerse que el trabajo realizado por los autores en las siguientes páginas, supone una importante aportación en la consecución de tales objetivos.

El lector podrá encontrar en este libro, muchas respuestas, a las cuestiones y dudas que se le planteen acerca del trabajo autónomo, comenzando por las del Presidente de ATA, D. Lorenzo Amor Acedo que ha tenido la gentileza y la amabilidad de realizar el prólogo, con aportaciones sobre la realidad que rodea al trabajador autónomo, las legítimas reivindicaciones necesarias para la mejora de su actividad, pero también reconociendo los avances legislativos de los últimos años.

Se inicia el libro con un apartado de gran actualidad, pues son muchos los problemas que plantean las nuevas formas de actividad, especialmente en lo que afecta a la delimitación del trabajo autónomo con el trabajo por cuenta ajena. En ese sentido, la profesora Raquel, Poquet Catalá, aborda el siempre complicado deslinde entre una y otra forma de trabajo, concretamente se interna en lo que denomina como zonas grises de los riders de la economía colaborativa, llegando a conclusiones que vienen a confirmar las últimas resoluciones de la doctrina judicial. Preocupación manifiesta el profesor Vicente Pedro Lafuente Pastor, por la seguridad de los trabajadores autónomos en las obras de construcción, en especial de los falsos autónomos, llegando a preguntarse si la salud y seguridad de los trabajadores autónomos en las obras de construcción es una cuestión de tutela o de autotutela, llegando a la conclusión de que en el

futuro se debería ir hacia un derecho subjetivo de tutela preventiva, similar al que ya goza el trabajador asalariado. De gran utilidad podría calificarse el estudio de la abogada laboralista y Doctora en Derecho, Eva Mas García, con un análisis detallado de los diversos tipos de relación contractual entre los profesionales de la abogacía, recordando que el tipo de contratación, no depende de la denominación que le den las partes contratantes, sino de la configuración efectiva de las obligaciones asumidas en el acuerdo contractual y de las prestaciones que constituyen su objeto. El profesor Fabrizio Ferraro, de la Universidad de la Sapienza de Roma, contempla un aspecto esencial del derecho italiano como es la entrada en vigor de una normativa que establece nuevas medidas de protección de los trabajadores autónomos, como la suspensión de la relación continua en caso de embarazo, enfermedad o accidente, o la suspensión y división en plazos de la cotización a la seguridad social en caso de enfermedad y accidente grave, o algunos beneficios fiscales. Pese a ello, para el autor, en conjunto parece todavía lejano el objetivo, más ambicioso, de un sistema protector "justo".

Un segundo bloque sobre el trabajo autónomo en un entorno global, y con una visión amplia es asumido por la Doctora Martha Elsa Monsalve Cuéllar, que como especialista en materias sociales internacionales se ocupa del estudio comparativo del trabajo autónomo en España y en Argentina, mostrando su preocupación por la fuga del Derecho del Trabajo hacia otras formas de trabajo autónomo, centrándose finalmente en el estudio del trabajo autónomo en Colombia, su país natal.

El tercer bloque de materias, trata sobre la controvertida institución del trabajador autónomo económicamente dependiente, que tanto interés ha despertado en la doctrina científica, como lo demuestran las cuatro aportaciones sobre esta figura, que encabeza el profesor Rubén López Fernández, quien al tiempo que examina su régimen jurídico, centrado en la responsabilidad preventiva del cliente principal respecto del TRADE que le presta servicios, y su comparación con el régimen del trabajador por cuenta ajena, señala que aunque el trabajador por cuenta ajena no arriesga su patrimonio pero arriesga su piel, el TRADE podría estar arriesgando ambas cosas. El fraude en el TRADE es el tema escogido por el abogado, graduado social y profesor de la Universidad Politécnica de Cartagena, Fulgencio Pagán Martín-Portugués, quien partiendo de una sentencia del Tribunal Supremo analiza las notas del TRADE para delimitar la correcta figura del TRADE y del falso TRADE, y para ello pone en parangón las distintas circunstancias que puedan delimitar la naturaleza de la prestación realizada, mostrando para ello un abanico de indicios que podrían acreditar la relación laboral. También la profesora de tierras murcianas, María Elisa Cuadros Garrido, se incorpora en el estudio del régimen jurídico de los TRADES, esta vez desde la vertiente de la dificultad de deslinde del TRADE, cuando la ley permite que contrate por cuenta ajena a trabajadores a su servicio, solo en los casos que permiten la conciliación laboral y familiar o bien, cuando en su opinión la figura del TRADE ha fracasado porque la dicotomía autónomo clásico y trabajador por cuenta ajena podría generar una mayor seguridad jurídica que optar por mantener una figura confusa y con poco seguimiento, a caballo entre un

trabajador por cuenta ajena y un trabajador por cuenta propia. Otro aspecto de interés y específico, en el caso del TRADE es la aplicación de la garantía de indemnidad en el caso de los TRADES, especialmente, cuando el cliente amenaza al trabajador con no contar con él si le obliga a suscribir un contrato de actividad profesional o cualquier otra represalia semejante. Este es el capítulo del que se ocupa el abogado Antonio Folgoso Olmo, quien señala que la paulatina importación de la garantía de indemnidad aportará, sin duda alguna, un mecanismo de desarrollo de los derechos de los TRADE, lo que resulta fundamental dada la rigorista normativa reguladora de esta figura, al objeto de evitar la situación de severa desprotección en este sentido, en la que actualmente se encuentran los TRADE.

Así llegamos al bloque de materias más numeroso, el que se refiere a la Seguridad Social del Trabajador Autónomo. Y el primer capítulo, se refiere a las reformas recientes en esta materia. Tarea que ha asumido con su habitual claridad el profesor de la Universidad de Murcia, Guillermo Rodríguez Iniesta, quien de forma sistemática incluye, tanto aspectos sobre encuadramiento, como de cotización, recaudación y en fin de la acción protectora, finalizando con las -- a su juicio--, reformas pendientes, como el estudio del concepto de habitualidad a efectos de la inclusión en el RETA, o la posibilidad de la cotización a tiempo parcial en función de la jornada laboral o, en fin, la jubilación parcial de los trabajadores autónomos. Figura específica de la Seguridad Social de los trabajadores autónomos es la del cese de actividad, una especie de sucedáneo de la prestación por desempleo a la que ha dedicado su capítulo la profesora Elena Lasasosa Irigoyen, siendo una de sus líneas de investigación. En este caso, con un análisis completo de esta institución alcanza la conclusión de que si bien sigue tratándose en definitiva de dos sistemas de protección bien distintos (desempleo y cese de actividad), destinados a colectivos integrados en diferentes Regímenes de la Seguridad Social y sometidos a reglas diversas, resulta evidente, a su juicio, que se ha ido aproximando progresivamente al régimen de los trabajadores por cuenta ajena que pierden su empleo. Continuando con el análisis del cese de actividad, el profesor Eduardo Enrique Talens Visconti, aborda una cuestión novedosa, que ha supuesto un cambio en la reclamación frente a las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social en el caso de la prestación por cese de actividad de los trabajadores autónomos. En esencia, consiste en una modificación del artículo 350.2 TRLGSS, según el cual "antes de su resolución (de la mutua), emitirá informe vinculante una comisión paritaria en la que estarán representadas las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, las asociaciones representativas de los trabajadores autónomos y la Administración de la Seguridad Social". En consecuencia, la comisión valorará la decisión de la Mutua y emitirá un informe que en todo caso será vinculante para la misma. Un aspecto que tiene que ver con el requisito específico de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia es el de hallarse al corriente en el pago de las cuotas y sus efectos respecto al derecho a la prestación, en cuyo estudio ha profundizado la Profesora Susana Barcelón Cobedo, centrando su contenido en la exigencia de la carencia mínima exigida y cuáles son las cuotas computables a efectos de cumplir tal requisito, como condición a la invitación al pago, realizando un estudio especial, respecto a la prestación específica del cese de actividad. En materia de Accidente de Trabajo

de los autónomos, el profesor Francisco Javier Arrieta Idiakez, profundiza en el diferente alcance de la prevención de accidentes de trabajo, en función de las características de los trabajadores autónomos, así como de los diversos conceptos de accidente de trabajo, preguntándose al inicio de su exposición, sobre las consecuencias que pueden derivarse de la toma en consideración acerca de dos términos jurídicamente determinados como son, por una parte, los "daños derivados del trabajo" y, por otra, el "accidente de trabajo". Para desvelar las consecuencias concretas, nada mejor que acudir a las conclusiones de su estudio. Y ahora que tanto se habla de la necesidad de establecer una prestación por desempleo única a nivel de la Unión Europea, la profesora Thais Guerrero Padrón, se interna en esta cuestión, pero en relación a los trabajadores autónomos, realizando un ilustrativo ejercicio comparativo de las diversas normativas de Estados de la Unión que contemplan en su legislación interna esta posibilidad, distinguiendo en la protección por desempleo contributivo, entre los que incorporan la prestación con carácter obligatorio, entre quienes incluye a España, especialmente desde la entrada en vigor del Real Decreto Ley 28/2018, y aquellos otros que la establecen con carácter voluntario. La profesora Manuela Durán Bernardino, comenta las principales medidas incentivadoras del emprendimiento, señalando que los objetivos que se pueden conseguir a medio o largo plazo a través de estas medidas, serían, por un lado, fomentar la creación de empleo en nuestro mercado de trabajo y, por otro, contribuir a la creación de empresas y a la extensión de la red empresarial de la actividad económica española. Termina este bloque dedicado a la Seguridad Social, quien suscribe, sobre una cuestión que afecta a un buen número personas con dificultades para desarrollar su actividad a causa de la discapacidad que sufren, por lo que se ofrecen diversas propuestas de mejora, en particular, la de intensificar la protección de personas con discapacidad que prevé el Real Decreto legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad y su Inclusión Social, especialmente en la creación de una prestación específica para ellas, estableciendo un mecanismo de coordinación con las prestaciones de Seguridad Social, por tratarse de un colectivo especialmente vulnerable, más aún si además son trabajadores autónomos, que dada su situación habrán tenido menos oportunidades de lucrar cotizaciones durante su etapa laboral que los demás trabajadores autónomos que no han sufrido ninguna discapacidad.

El quinto y último bloque, está dedicado a la conciliación de la actividad por cuenta propia y la vida familiar, con cuatro capítulos, que abordan la cuestión de forma similar. El primero, asumido por las profesoras Carmen Sánchez Trigueros y María Elisa Cuadros Garrido, trata sobre el perfil de la mujer autoempleada en España, señalando que existen diversas actividades que conservan, dentro de las dificultades económicas generales del emprendimiento, mejores perspectivas de crecimiento y otras están resistiendo mejor los embates y dificultades, por ello lo idóneo es, entienden las autoras, que el emprendimiento femenino se dirija a tales actividades. Asimismo, entienden que el éxito de la política de fomento del autoempleo femenino al igual que el del resto de la política de empleo, va a depender del estatuto protector que se logre establecer, y que se deben incentivar aquellas ayudas que intentan corregir la no presencia de las mujeres en los sectores de actividad tradicionalmente masculinos y en los nuevos yacimientos de empleo, en los que deberían promocionarse las TICs. A

continuación la profesora M<sup>a</sup> Belén Fernández Collados, incide en las bonificaciones que afectan más de cerca a las trabajadoras autónomas, y considera que pese a tales medidas, el avance en la conciliación de la vida familiar y laboral del trabajo autónomo es muy plausible, pero aún queda mucho por hacer en esta materia, porque el trabajo autónomo, al igual que las responsabilidades familiares, no tiene horario, y por ello es complicado aplicarle las prototípicas fórmulas laborales de conciliación, relacionadas con el tiempo de trabajo. La profesora de Derecho Constitucional Nuria Reche Tello, trata el marco normativo de la conciliación del trabajo autónomo y la vida personal, desde diversos ámbitos territoriales (comunitario, estatal, autonómico), así como los beneficios y medidas de conciliación, fundamentalmente prestaciones y bonificaciones. Como afirma la autora, comparando la protección del trabajador autónomo con el trabajador por cuenta ajena no cabe establecer distinciones en la normativa que no vengan justificadas por una causa real, objetiva y razonable, y al hablar de derechos fundamentales como el derecho a conciliar la vida personal y laboral, no es posible encontrar motivos para discriminar a unos trabajadores frente a otros. Finalmente, en este apartado sobre conciliación, la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social Teresa Marbán Pinilla aporta, por su actividad fiscalizadora, una visión más cercana a la realidad coincidiendo con las anteriores autoras al señalar que existe un gran recorrido de mejora en la incorporación de la mujer a la actividad laboral, y que el autoempleo, lejos de ser una solución, es actualmente una actividad en las que existe aún mayor diferencia respecto a los hombres. Por todo ello, y pese a que algunas medidas no hayan sido todo lo eficientes y efectivas que cabría esperar, no puede detenerse la senda para favorecer el alta de trabajadoras por cuenta propia.

Hasta aquí la breve presentación del trabajo de los autores que han profundizado en los recovecos y problemas complejos que viene planteando el régimen jurídico de los trabajadores por cuenta propia. A continuación, tendremos la oportunidad de conocer de primera mano, la regulación y las propuestas de mejora, fruto de la reflexión sosegada, que ha permitido disponer de un libro como el que el lector tiene en sus manos, que contiene un amplio abanico de cuestiones y problemas, directa o indirectamente conectados con el trabajo por cuenta propia y que proceden, en su mayoría de las ponencias y comunicaciones que se pronunciaron en el I Congreso Internacional sobre Trabajo Autónomo, celebrado, los días 9 y 10 de mayo de 2019, en la Universidad Miguel Hernández de Elche.

Quiero agradecer de modo especial a las Profesoras M<sup>a</sup> Mercedes Sánchez Castillo y Rosario Carmona Paredes, del Área de Derecho del Trabajo y de la Seguridad, del Dpto. de Ciencia Jurídica, de la Universidad Miguel Hernández, la encomiable labor de coordinación del libro realizada por ellas, y que ha facilitado enormemente su realización.

No podríamos finalizar esta presentación sin agradecer a la editorial Tirant Lo Blanch, su interés y disponibilidad en que esta obra forme parte del catálogo de sus prestigiosas publicaciones.

FCO. JAVIER FERNÁNDEZ ORRICO

Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad Miguel Hernández

Valencia marzo 2020

## PRÓLOGO

Cuando recibí la invitación para participar en el I Congreso Internacional sobre Trabajo Autónomo en Elche no puede más que aceptar. La razón es sencilla: no podemos desligar el emprendimiento de la formación, y fomentar la iniciativa emprendedora desde las más tempranas etapas de la educación es fundamental. Y ya desde la Universidad, no hay ni que decirlo. El futuro del empleo pasa por el autoempleo. El sistema educativo debe diseñarse de modo que permita a los jóvenes desarrollar su talento y afrontar los grandes retos del siglo XXI, donde la competencia es en todos los aspectos cada vez mayor.

La prosperidad de la economía depende de los jóvenes...

- Porque son la generación más preparada de la historia,
- Porque tienen más años de vida y de carrera por delante,
- Porque son digitales y globales de serie,
- Porque son emprendedores, innovadores y rompedores por naturaleza,
- Porque son quienes dan lugar a nuevos modelos de crecimiento y negocio basados en la innovación, la excelencia y el capital humano; modelos, en definitiva, más competitivos y acordes a la realidad actual;
- Porque favorecen el cambio social,
- Porque contribuyen a un crecimiento económico más sostenible e inclusivo.

Y porque parten de un caldo de cultivo que ha costado mucho abonar pero que ya ha demostrado que es lo que sustenta la economía: España es un país de valientes. El 99% del tejido empresarial español son PYMES, y el 80% son autónomos, pequeños empresarios sin trabajadores o como mucho hasta 5 empleados. Luchadores incansables, innovadores en sus campos, conservadores de tradiciones y cultura, cohesionadores de pequeñas localidades, revitalizadores de zonas casi abandonadas.

El marco regulatorio y financiero, para que los emprendedores y autónomos consoliden su actividad, para que tengan una verdadera oportunidad, debe ser



ágil y flexible. En el contexto actual de cambio constante, determinado por la transformación digital, sobre todo, y dinámicas competitivas cada vez más complejas, son necesarios mecanismos y procedimientos de creación empresarial rápidos, que permitan caerse y volver a probar tantas veces como sea necesario. La segunda, tercera o cuarta oportunidad, o cuantas hagan falta, debe potenciarse, no estigmatizar.

Cuando se habla de emprendimiento no se subraya lo suficiente el hecho de que emprender no es garantía de éxito. De hecho, suele no funcionar a la primera.

No sería un problema si, culturalmente y desde las instituciones, se entendiese el fracaso, no como algo negativo sino como parte del ciclo de vida de un emprendedor y, sobre todo, como aprendizaje necesario para conseguir dicho éxito en el siguiente o siguientes intentos.

El problema es que, en España, y en gran parte de Europa, la aversión al riesgo y la estigmatización del fracaso están muy imbricadas en nuestro imaginario social. Y si bien, se ha avanzado mucho en las políticas de fomento del emprendimiento, lo cierto es que se enseña a emprender y no a cómo fracasar. Se nos enseña a abrir un negocio o crear una empresa pero no a cerrar. Y parece que como prólogo de un libro sobre el autoempleo no es lo más adecuado, pero desde la Federación de Autónomos no podemos dejar de advertir que todo forma parte del ciclo vital del autónomo y que sobrevivir es cuestión de empeño, pero vivir de tu trabajo es mucho más.

No saber cuándo y cómo cerrar un negocio o cesar una actividad, no sólo conlleva consecuencias terribles en pérdida de talento emprendedor con experiencia, sino que condena al emprendedor, cuando es autónomo, a prácticamente la indigencia. Es un verdadero drama social.

Los autónomos, responden con su patrimonio personal y sus rentas presentes y futuras a las deudas que hayan podido generarse debido al fracaso de sus negocios. A lo que se añade, y en muchas ocasiones es lo que lo provoca este fracaso, que el compliance nada sencillo para los autónomos. Los procedimientos que aseguran el cumplimiento normativo interno y externo de leyes locales, regionales, nacionales y comunitarias son una gran traba para los autónomos.

Apoyo. Eso es lo que necesitan estos valientes. Y por eso en septiembre de 1995 cinco autónomos, cinco locos, decidieron crear en Córdoba la primera asociación de trabajadores autónomos con el fin de defender los derechos e intereses de los que tienen un pequeño negocio. Era la primera vez en España que una organización se creaba así, desde abajo, sin apoyo de ninguna clase salvo la de las cuotas de los socios. Y nació la asociación que ahora presido con tanta responsabilidad.

Los autónomos en aquella época eran los grandes olvidados, "ciudadanos de segunda". En los años de historia de ATA han sido muchas --pero muchas-- las cosas que han cambiado en cuanto al colectivo autónomo. En aquellos años, no había ventajas y sólo podían aspirar a una pensión de vejez y a la hospitalización.

Es un orgullo presumir de que lo autónomos hayan conseguido tener voz propia, haber sido el motor de un cambio profundo y conseguir en 2007 la aprobación del Estatuto del Trabajo Autónomo por unanimidad de todos los grupos parlamentarios. De hecho, España es el único país de Europa donde se ha aprobado un Estatuto del Trabajo Autónomo. A lo largo de esta obra que tienen en las manos se analizarán todos y cada uno de los aspectos que afectan a los autónomos, pero me van a permitir que haga un pequeño repaso, porque cada avance, cada pequeña línea en el BOE ha supuesto una victoria a la que teníamos derecho como creadores de riqueza y que se nos negaba.

Los autónomos han conseguido poder jubilarse anticipadamente (antes no podían) a los 63 años. Además, pueden acceder a la jubilación activa: disfrutar del 100% de la pensión de jubilación y compatibilizarla para poder seguir trabajando en su actividad. Se ha conseguido equiparar los derechos de las madres y padres autónomos con los de los trabajadores del régimen general. Hace no muchos años, los autónomos no tenían derecho a estas bajas. Hemos logrado poder acceder a la baja por maternidad, paternidad o por riesgo de embarazo. Y una bonificación del 100% de la base de cotización durante la baja por maternidad y una tarifa plana tras la incorporación de dicha baja.

Ahora, los autónomos podemos "ponernos malos". Es decir, podemos solicitar las bajas por incapacidad temporal o por accidente de trabajo. Desde la puesta en marcha de las nuevas medidas que han entrado en vigor en enero de 2019, todos los autónomos cotizan ahora por Accidente de Trabajo y Enfermedad Profesional y podrán cobrar la prestación desde el día siguiente a la baja. También hemos conseguido algo crucial para el colectivo: los autónomos no pagarán la cuota de Seguridad Social a partir del segundo mes de baja por enfermedad o incapacidad temporal hasta el momento del alta. Se nos reconocen los accidentes "In Itinere" en los trabajadores autónomos, equiparándonos también en esto a los trabajadores por cuenta ajena.

En julio de 2015 se logró llevar a cabo una importante rebaja fiscal. Para los autónomos profesionales que inician un negocio se bajó del 9% al 7% la retención de IRPF y del 19% al 15% para el resto de profesionales autónomos.

Logramos la puesta en marcha de la licencia express, que permite a los negocios con unas instalaciones inferiores a 750 m<sup>2</sup> abrir sin autorización, únicamente con una declaración responsable y supeditándose a controles ex post de cumplimiento de la normativa. Ya no hay que esperar a la aprobación del ayuntamiento correspondiente para abrir las puertas del negocio. Y se ha eliminado la obligación de presentar el libro de visitas. Ha supuesto un ahorro de 700 millones a las empresas en reducción de cargas administrativas. Se suprimió para los autónomos la obligatoriedad del pago del IAE (Impuesto de Actividades

Económicas) y la de pagar la denominada "cuota cameral", es decir, la supresión del pago obligatorio de las cuotas a las Cámaras de Comercio.

Los autónomos hemos conseguido el acceso a la formación continua. Y la capitalización del 100% del desempleo para darte de alta como autónomo, o bien, a compatibilizar el cobrar los últimos nueve meses de dicha prestación con el inicio de la actividad como autónomo.

Creo que el gran reto de los próximos 30 años será garantizar una transición justa de todos los ciudadanos hacia la era digital sin que nadie se quede atrás. La revolución digital está impactando en nuestras sociedades en todos sus ámbitos y el mundo laboral no es una excepción. La digitalización está redefiniendo el trabajo y posibilitando que surjan nuevas formas del mismo que, hasta hace poco, parecían inviables, y/o cuyo desempeño era marginal, por las dificultades para encajar oferta y demanda de servicios laborales de forma eficaz, y prácticamente en tiempo real, que la tecnología actual sí permite. El reto es dar respuesta a un mercado de trabajo donde los tiempos y lugares del trabajo asalariado convencional tienden a desaparecer y ya no pueden, ni deben, servir para la determinación del grado de protección social que se les brinda a los trabajadores independientemente de su status laboral. En definitiva, debemos superar tópicos y miedos y buscar que sea como sea nuestro trabajo exista una red social de protección para acompañarnos en el cambio.

Lecturas como la que les acompañan a continuación harán esa transición, si no más sencilla, más comprensible.

Sean autónomos, sean libres.

LORENZO AMOR ACEDO

Federación Nacional de Asociaciones de Trabajadores Autónomos (ATA)

TEXTO:

III. EL TRABAJADOR AUTÓNOMO ECONÓMICAMENTE DEPENDIENTE

Capítulo VI

LA IRRESPONSABILIDAD PREVENTIVA DEL CLIENTE PRINCIPAL DEL TRABAJADOR AUTÓNOMO ECONÓMICAMENTE DEPENDIENTE

RUBÉN LÓPEZ FERNÁNDEZ

Profesor Asociado de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad de Murcia

La Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo (en adelante LETA) vino a representar la primera regulación unitaria de este colectivo de trabajadores. Dato por el cual ya podría considerársele un hito legislativo. Más allá de este, dio vida jurídica a un micro-género de profesionales que, siendo verdad que ya existían, no tenían amparo en el ordenamiento<sup>1</sup>. Se trata del trabajador autónomo económicamente dependiente (TRADE).

La aparición de la norma obedeció a una demanda real de estas parcelas del mercado de trabajo, y con ella se crearon dos estatutos jurídicos meticulosamente diferenciados: el del autónomo corriente y el del TRADE, cuyos difusos perfiles se van a intentar trazar más adelante. La coyuntura que sobrevino poco después, y de la que aún no se termina de salir, obligó a depositar en el trabajo autónomo y en la pequeña empresa la carga de remontar una situación económica de profunda recesión. Y en procesos fuertes de cambio las normas no suelen ser ajenas a estos, antes al contrario.

En esta tesitura, se han adoptado medidas varias para fomentar el trabajo por cuenta propia, afianzar al empresario y frenar la sangría del desempleo, entre otras. El TRADE no ha quedado al margen de estas, quizá porque se quiso ver en él un madero fácil al que agarrarse para transitar por las mareas inciertas de la reconversión, reducir los costes en mano de obra --directos e indirectos-- y gestionar todos los recursos de la forma más flexible que se pudiera.

Desde una perspectiva optimista, lo que el autónomo dependiente pierde en términos de protección social --en la comparativa con el trabajador por cuenta ajena-- lo estaría ganando en controlar de una manera más directa su actividad y su devenir monetario. Pero lo cierto es que el principal beneficiario de la nueva situación es la empresa que ejerce de cliente principal, pues al recurrir a la contratación de un TRADE está desplazando una parte de sus riesgos económicos a un tercero, a quien va a pagar "en función del resultado" y con quien va a poder negociar en un plano de superioridad.

Y es que el madero no era para él, sino que el madero es él. Todo trabajador por cuenta propia encarna el perfil que mejor le viene a las empresas: un profesional que asume la ventura o fracaso de su actividad, cuya vinculación en el tiempo no les ha de preocupar --pues pueden cesar la relación contractual cuando no haya actividad-- y que les representa un coste de cero euros en Seguridad Social y en prevención de riesgos laborales. Si, además, el 75 por ciento de sus ingresos dependen del mismo cliente, quizá se esté dejando a este colectivo en una situación de debilidad --a la hora de pactar en contrato las condiciones para la ejecución del trabajo-- que no se ve compensada por la protección especial que le brinda el régimen establecido para ellos en la LETA.

No va a entrar en él esta comunicación, pues su objeto es otro. Baste decir que se reconoce al TRADE el derecho a unos días de descanso al año, a interrumpir sus labores en determinados supuestos o a ser indemnizado, vía civil, por el cese injustificado de la relación por parte del cliente. Esta comunicación quiere manifestar, fundamentalmente, dos preocupaciones. La primera de ellas, nada novedosa, es el riesgo de fraudes masivos que viene existiendo desde la aparición de esta ecléctica figura: puede estarse convirtiendo a trabajadores asalariados, que debieran estar sometidos al Estatuto de los Trabajadores (ET), en TRADE sometidos a la LETA para huir de los inconvenientes de la ley laboral; como puede estarse convirtiendo en autónomos corrientes a los TRADE, con el propósito de trampear la aplicación del capítulo III del título II de la LETA<sup>2</sup>. El cuadro apenas esbozado, pone en evidencia que buena parte del repunte cuantitativo registrado en el número de autónomos ha sido potenciado por el "efecto refugio" o el "autónomo por necesidad", que tanto tiene que ver con el fenómeno de la descentralización productiva y las medidas adoptadas en favor del autoempleo durante los peores años de la crisis.

De todo lo cual emerge la segunda preocupación: la situación de precariedad en que pueden estar trabajando algunos TRADE para escapar del paro, ante la incapacidad de la sociedad para crear empleo por vías que impliquen menos desprotección, encorsetados en una figura que aglutina las facetas menos ventajosas del trabajo por cuenta propia (gastos de cotización, infraestructura productiva, riesgo de la actividad) y del trabajo por cuenta ajena (dependencia económica, sometimiento a las indicaciones técnicas de quien le contrata).

Y en tiempos de crisis económica, es preciso reparar en que para muchos trabajadores puede estar siendo prioritario conservar el empleo incluso por encima de la salud propia. Que el trabajador por cuenta ajena no arriesga su patrimonio pero arriesga su piel<sup>4</sup>. Y que el TRADE podría estar arriesgando ambas cosas.

## 1. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DEL TRADE

Para ser considerado TRADE deben cumplirse primeramente los requisitos que el art. 1.1 LETA establece para todo trabajador autónomo. Y además encajar en el corsé que el art. 11 delimita mediante ciertos elementos objetivables.

Son autónomos dependientes aquéllos que realizan una actividad económica o profesional a título lucrativo y de forma habitual, personal, directa y predominante para una persona física o jurídica, denominada cliente, del que dependen económicamente por percibir de él, al menos, el 75 por ciento de sus ingresos

por rendimientos de trabajo y de actividades económicas o profesionales<sup>5</sup>.

Los rasgos de trabajo desempeñado de "forma habitual, personal y directa" no parecen diferenciar a la figura tratada de uno de sus dos colectivos aledaños. En efecto, también el trabajador asalariado ejecuta sus labores, en mayor o menor medida, conforme a estas tres coordenadas. La habitualidad del TRADE está fuera de toda duda, toda vez que el 75 por ciento de sus ingresos van a venir del contrato en cuestión. Sí hay que relativizar su implicación personal y directa en la medida en que, desde la Ley 31/20156, estos profesionales pueden contratar un trabajador por cuenta ajena ante una serie de supuestos enumerados en el art. 11.2.a) LETA para la conciliación de su vida laboral y familiar.

Con todo, ha de tenerse en cuenta que esta sustitución nunca sería completa, en tanto en cuanto las funciones de gestión y dirección de su actividad seguirán recayendo en él, pues él es quien se lucra de la misma y quien ostenta la titularidad de la infraestructura productiva. Y que el legislador es contundente al excluir de la catalogación de TRADE a los profesionales que ejercen conjuntamente con otros en régimen societario o bajo cualquier forma jurídica admitida en derecho (art. 11.3). Ambos aspectos hablan en favor de su implicación en términos de trabajo habitual, personal y directo.

En cuanto a la dependencia económica, se trata del factor diferencial de este colectivo<sup>7</sup>. Y le coloca en una posición de debilidad negociadora sobre la cual el cliente va a poder imponer su criterio, pues además de representar una mayoría notable de los ingresos del TRADE realizará el pago en función de su concepción del resultado. Lo cual, en la práctica, puede acabar traducándose en un pleno sometimiento a la voluntad del empresario. Máxime si se está ante un autónomo dependiente que es además, y respecto del mismo empresario, trabajador por cuenta ajena. El RD 197/20098 establece en su art. 2.1 que, para el cálculo del porcentaje del 75 por ciento, los ingresos a considerar se pondrán en relación con los totales percibidos por el TRADE por las actividades económicas o profesionales ejecutadas para todos sus clientes, así como con los rendimientos que pudiera tener como trabajador por cuenta ajena en virtud de contrato de trabajo, bien sea con otros clientes o empresarios o con el propio cliente. Lo que puede dar lugar --por más que los ingresos vengan de relaciones jurídicas diferenciadas-- a una dependencia todavía mayor y facilitar el enmascaramiento de lo que es, en realidad, una relación laboral.

Más allá de su definición legal, la primera de las condiciones que el art. 11 LETA requiere al TRADE para el desempeño de su actividad es no tener a su cargo trabajadores por cuenta ajena ni contratar o subcontratar parte o toda la actividad con terceros, tanto respecto de la actividad contratada con el cliente del que depende económicamente como de las actividades que pudiera contratar con otros clientes. Lo que resulta coherente si se atiende a que su desempeño había de ser habitual, personal y directo. Al margen de los supuestos previstos para la conciliación de su vida familiar y laboral<sup>10</sup>, el TRADE no puede contratar a nadie por cuenta ajena ni realizar ninguna acción que le coloque debajo ningún eslabón en la cadena de subcontratación. Y ello también le aproxima al trabajador

asalariado.

No conviene pasar por alto el alcance de la referida prohibición. Ya no es que el autónomo dependiente trabaje en solitario --que también-- sino que ante cualquier tipo de contingencia, común o profesional, su actividad se verá paralizada, pues no podrá encomendar a un tercero que prosiga sus labores mientras dure su indisposición. Lo cual puede llevar al TRADE a continuar sus trabajos aun en las peores condiciones de salud imaginables, habida cuenta de ello y de que su contraprestación será "en función del resultado".

La actividad del TRADE deberá ejecutarse de manera diferenciada respecto de la de los trabajadores que presten sus servicios bajo cualquier modalidad de contratación laboral por cuenta del cliente. El legislador parece querer que sus labores sean netamente distintas, sea por tratarse de una actividad diferente que complementa a la del resto de trabajadores, por prestarse con unos medios muy peculiares de los que sólo dispone el TRADE, o por desarrollarse de una manera tan especializada que le hace necesario<sup>11</sup>.

Deberá también disponer de infraestructura productiva y materiales propios cuando en dicha actividad sean relevantes económicamente. Y esta relevancia económica significa que el TRADE ha de asumir unos costes para justificar su condición, y que este desembolso debe emplearse en adquirir los medios imprescindibles para el desempeño de sus labores. Este rasgo, junto con el de la dependencia económica, son los que hacen al autónomo dependiente más débil. Adviértase que el TRADE tendrá que realizar una inversión importante, trabajará para un solo cliente principalmente y este le pagará en función del resultado, quedando así en una situación más frágil incluso que la del trabajador por cuenta ajena, quien no tendrá que acarrear con el gasto de los medios de producción.

Asimismo, tiene que desarrollar su actividad con criterios organizativos propios, sin perjuicio de las indicaciones técnicas que pudiese recibir de su cliente. Esta es otra nota fundamental para diferenciar al autónomo dependiente<sup>12</sup>. Y, a este punto, procede preguntarse dónde reside la diferencia entre las indicaciones técnicas del cliente principal y las órdenes del empresario. No define el legislador qué ha de entenderse como "indicaciones técnicas"; luego se está, a todas luces, ante un concepto jurídico indeterminado. Desde algunos sectores doctrinales, se ha querido discernir que se trata de una directriz sobre los objetivos a alcanzar o una pauta general a seguir, sin llegar a describir la forma en que ha de prestarse el trabajo<sup>13</sup>. Aunque, en la práctica, cuesta imaginar a un TRADE que no responda a las directrices del cliente como si fueran exigencias, habida cuenta de que el 75 por ciento de sus ingresos dependen de él y de que considere aceptable el resultado de su trabajo.

Por último, al autónomo dependiente se le exige percibir una contraprestación económica en función del resultado de su actividad, de acuerdo con lo pactado con el cliente y asumiendo el riesgo y ventura de aquélla. Ya se ha hecho referencia a que este precepto termina de desnivelar la balanza. Y conviene

además comentar otra implicación: "asumiendo el riesgo y ventura" se traduce en que si, durante la ejecución del trabajo contratado con el cliente, al TRADE le surge algún gasto imprevisto, salvo pacto en contra, no podrá repercutírselo a aquel.

## 2. OBLIGACIONES DEL CLIENTE PRINCIPAL EN MATERIA DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

La descentralización productiva, al generalizarse, ha convertido en normalidad la fragmentación de los procesos. Ello ha traído de la mano, necesariamente, una cooperación entre empresas, en ocasiones muy estrecha, que ha dado lugar a que trabajadores de muy diversa índole entremezclen sus condiciones, sus herramientas, sus hábitos de trabajo, en un mismo espacio laboral. La intensidad de este fenómeno ha venido aumentando con el respaldo legal a las ETT. También, quizá, con la regulación del estatuto jurídico del autónomo dependiente y las políticas públicas en favor del autoempleo que se articularon durante los años más penosos de la crisis. En este escenario --piénsese, por ejemplo, en una obra de construcción-- se hace obvio que aumentan las probabilidades de sufrir una contingencia profesional, aunque sólo sea por el maremágnum de trabajadores de distintas actividades que pueden desempeñar tareas en un mismo centro de trabajo, muchas veces desconociendo los riesgos laborales de quienes que les rodean.

Se entiende por accidente de trabajo del TRADE toda lesión corporal que sufra con ocasión o por consecuencia de la actividad profesional. También el que sufra al ir o volver del lugar de la prestación de la actividad, o por causa o consecuencia de la misma. No podía ser menos. Aunque es cierto que el legislador considera el especial riesgo de que un autónomo pretenda simular como accidente in itinere lo que es en realidad accidente particular. Y por ello dispone que, salvo prueba en contra, 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. Con lo que viene a establecer una presunción como la del 156.3 Ley General de la Seguridad Social (LGSS), pero a la inversa.

La aparición de la LETA en 2007 cambió la situación del autónomo de manera sustancial. Su art. 4.3.e) recoge, entre otros, el derecho a su integridad física y a una protección adecuada de su seguridad y salud en el trabajo. Que ya venía reconocido como derecho fundamental en el art. 40.2 de la Constitución. El art. 4.3 RD 197/2009 le otorga un paso más al disponer en su letra d) que las partes podrán incluir en contrato cualquier estipulación que consideren oportuna en cuanto a la manera en que mejorarán la efectividad de la prevención de riesgos laborales, más allá del derecho del trabajador autónomo económicamente dependiente a su integridad física y a la protección adecuada de su seguridad y salud en el trabajo, así como su formación preventiva de conformidad con el artículo 8 del Estatuto del Trabajo Autónomo<sup>15</sup>.



Pero la prevención de los riesgos laborales del trabajador por cuenta propia es un tema incierto que presenta algunos vacíos normativos. Esta disciplina evoluciona siempre a remolque y, entretanto, la situación del colectivo tratado es de una inseguridad jurídica perpetua. Baste decir --por el momento-- que la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (en adelante LPRL) no incluye en su perímetro protector a los trabajadores autónomos<sup>16</sup>.

Volviendo a la LETA, también esta plasma en su tenor el sentido bidireccional de los deberes preventivos. Su art. 5.b) manda a los autónomos cumplir con las obligaciones en materia de seguridad y salud laboral pactadas en contrato, así como acatar las normas de carácter colectivo derivadas del lugar de la prestación de servicios. Es el art. 8 el que concreta --en una muy reconocible labor del legislador-- los derechos y obligaciones de los profesionales por cuenta propia. Y si uno se ciñe a cuáles pueden ser las obligaciones del cliente principal, respecto del TRADE, es preciso reparar en sus apartados 3, 4, 5 y 6.

El art. 8.3 LETA recoge los deberes mutuos de "cooperación, información e instrucción" entre empresa y autónomo. Estos son mero reflejo de lo ya previsto en los dos primeros apartados del art. 24 LPRL en materia de coordinación de actividades. Por su parte, el art. 8.4 LETA se reitera respecto a lo dispuesto en el 24.3 LPRL para con la obligación in vigilando de las empresas que concierten con trabajadores autónomos parte de su actividad, mientras estos desempeñen labores en sus centros de trabajo. En efecto, se trata del deber empresarial de vigilar que los trabajadores por cuenta propia que prestan servicios en sus instalaciones lo hacen contemplando todas las medidas de precaución pertinentes. El apartado 5 del mismo art. 8 LETA se conecta con el 24.4 LPRL a la hora de establecer que cuando los autónomos que deban operar con "maquinaria, equipos, productos, materias o útiles proporcionados por la empresa para la que ejecutan su actividad profesional", aunque no realicen esa actividad en el centro de trabajo de tal empresa, esta asumirá las obligaciones consignadas en el último párrafo del artículo 41.1 LPRL. Es cierto que el TRADE debe operar con infraestructura productiva y materiales propios, pero sólo cuando en su actividad sean "relevantes económicamente"; luego se podría dar un incumplimiento del cliente principal a este respecto en actividades donde los medios no lo sean<sup>17</sup>. Por último, el 8.6 LETA reconoce al autónomo el derecho a ser indemnizado cuando las empresas incumplan las obligaciones previstas en los apartados 3 a 5 del presente artículo, "siempre y cuando haya relación causal directa entre tales incumplimientos y los perjuicios y daños causados".

Tampoco está de más recordar que el art. 11 LETA dispone que las infracciones a lo requerido en esta ley serán sancionadas con arreglo al Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (en adelante TRLISOS). Y que los potenciales incumplimientos del cliente principal del TRADE encajan perfectamente en los tipos infractores de los arts. 12.13, 12.14, 12.24.c), 13.7 y 13.8.a) TRLISOS.

En lo atinente al recargo de prestaciones, la responsabilidad del empresario titular del centro de trabajo se extrae de la interpretación combinada de los arts. 164.2 LGSS, 42 TRLISOS, 42 ET y 24.3 LPRL. El primero de ellos dice que la responsabilidad del pago del recargo recaerá directamente sobre el "empresario infractor". Pues bien, el Tribunal Supremo ha señalado en reiteradas oportunidades que es perfectamente posible que una negligencia del empresario principal sea la causa determinante del accidente sufrido, o la enfermedad contraída, por el operario de la contrata<sup>18</sup>. De manera que el acaecimiento del siniestro dentro de la esfera de responsabilidad de la empresa es lo que determina, si media incumplimiento preventivo, la atribución a esta de la reparación del daño causado. Así, puede considerarse al empresario principal como sujeto responsable, a efectos de la imposición de un recargo en las prestaciones<sup>19</sup>. Y esta extensión no resulta de la aplicación de un mecanismo de ampliación de la garantía en función de la contrata, sino de una responsabilidad que deriva de la obligación de seguridad del empresario para todos los que prestan servicios en el conjunto productivo que se encuentra bajo su control<sup>20</sup>.

En la medida en que la relación entre cliente principal y TRADE no se puede excepcionar de la aplicación del art. 24 LPRL, tampoco debiera hacerse, a priori, de la del recargo de prestaciones. Pero esta figura viene regulada dentro del Título II de la LGSS, esto es, en el Régimen General, y por lo tanto no despliega su esfera protectora a aquellos casos en que uno de estos profesionales sufre un siniestro laboral ocasionado por una omisión de medidas preventivas por parte de quien le paga y no cotiza por él.

Así las cosas, una empresa podría incumplir cualquiera de las obligaciones que le impone el art. 24 LPRL --cooperación, intercambio de información, vigilancia del cumplimiento de la normativa o suministro adecuado de maquinaria...--, ocasionando un accidente laboral, y verse o no responsable de un recargo en las prestaciones en función de si el daño lo ha sufrido un trabajador por cuenta ajena o un autónomo dependiente. Por no entrar en que el TRADE, viéndose muchas veces sujeto a unas condiciones de mayor fragilidad que el asalariado, verá en estos supuestos menos reparado el daño efectivamente sufrido.

Resulta llamativo que, en tan relevante materia, el art. 8 LETA se preocupe más de las obligaciones de la Administración que de las de la empresa cliente, a la que no impone un deber general de prevención cuando se están realizando labores en las instalaciones sometidas a su control<sup>21</sup>. También ha sido muy escasa la preocupación de las instituciones comunitarias por mejorar las condiciones preventivas de los trabajadores por cuenta propia<sup>22</sup>. Y más concretamente para el TRADE, la protección que necesita no quedará completa mientras se siga evadiendo la responsabilidad total, por incumplimientos en materia de coordinación de actividades, de quien es su principal cliente.

### 3. TRADE VERSUS TRABAJADOR POR CUENTA AJENA

El propio legislador reconoce, en la exposición de motivos de la LETA, la dificultad de distinguir al autónomo dependiente del trabajador por cuenta ajena, en tanto que su introducción ha planteado la necesidad de prevenir la posible utilización indebida de dicha figura, dado que nos movemos en una frontera no siempre precisa. En efecto, pocas diferencias se aprecian entre estos colectivos, aun haciéndose abstracción de la trasposición simbólica de derechos laborales que lleva cabo el estatuto jurídico del TRADE<sup>23</sup>.

Aquí se defiende que la dependencia económica del TRADE absorbe a su independencia organizativa, toda vez que a aquella se une, decisivamente, el hecho de tener que atender a "las indicaciones técnicas" del cliente y el recibir, o no, contraprestación "en función del resultado de su actividad". Y a la situación de dependencia en que este colectivo desarrolla sus labores hay que añadir las notas de trabajo personal, voluntario y retribuido. Así pues, sólo se echa en falta la ajenidad. No obstante, si bien es verdad que el TRADE trabaja por cuenta propia, no lo es menos que de su producto o servicio se enriquece, y de manera más cuantiosa presumiblemente, el cliente habitual situado por encima suyo en la cadena de contratación.

Aunque tampoco se aprecia incontrovertible la no ajenidad del TRADE si se atiende a la tesis defendida por MONTOYA MELGAR. Según su postura de ajenidad en la utilidad patrimonial, el trabajo es por cuenta ajena y, por tanto, objeto del Derecho Laboral cuando el resultado económico de su esfuerzo se atribuye a persona distinta a la del propio trabajador; los bienes o servicios generados no le reportan un beneficio directo al trabajador sino al empresario, quien le compensará con una parte de esa utilidad<sup>24</sup>. Y en la medida en que el autónomo dependiente sólo verá parte de los réditos patrimoniales generados por su trabajo ha de cuestionarse --cuando menos-- la ausencia total de ajenidad en este colectivo de profesionales.

Vuelve a ser complicado, si es que alguna vez dejó de serlo, identificar al asalariado de entre los que no lo son. El número de autónomos dependientes no crece conforme a lo previsto, quizá porque igual que habrá empresas que hagan malabares para disfrazar de TRADE a lo que es en realidad un trabajador por cuenta ajena, habrá también otras que fuercen los números para convertir en autónomo común a lo que sí sería un TRADE. Con todo, hay que asumir que la Inspección de Trabajo no puede hacer milagros de clarividencia a la hora de identificar estas situaciones fraudulentas. Un inspector, en una visita a un lugar de trabajo, difícilmente puede detectar que cierto trabajador que desempeña labores bajo los parámetros civiles o mercantiles es en realidad un "falso autónomo"<sup>25</sup>. Entre otros motivos porque, probablemente, sólo le va a observar durante unos minutos, porque no se suele efectuar una identificación de todas las personas presentes en el centro visitado y porque, aunque así fuera, el "falso autónomo" se puede identificar como un autónomo más, con su alta en el RETA y su licencia fiscal, aunque en verdad sea un trabajador por cuenta ajena enmascarado.

Según datos del Ministerio de Trabajo, en julio de 2018 el número de autónomos estaba en 3.267.169 (un 1'15% más que en el mismo mes del año anterior). La afiliación de trabajadores por cuenta propia había crecido en un total de 287.131 (9'59%) desde su cifra más baja en febrero de 2013. Lo que viene a corroborar que, en términos generales, el fomento del trabajo por cuenta propia que desplegaron los poderes públicos ha dado sus frutos. Ahora bien, no es menos cierto que los datos arrojados por la EPA y el propio Ministerio de Trabajo permitían cifrar en unos 335.000 los "falsos autónomos". Y es que la entrada en escena de nuevos modelos empresariales disfrazados de economía colaborativa --piénsese en ciertas empresas de reparto a domicilio-- y la extensión de empresas multiservicio, unido a los referidos incentivos al autoempleo mediante sistemas como el de tarifa plana han contribuido a engrosar el dato, evidenciando que la figura del TRADE está siendo escasa y malamente utilizada<sup>26</sup>.

Así las cosas, se viene encarando el problema mediante la aplicación, por extensión, de la legislación laboral a trabajadores que no encajan en los parámetros estrictos del asalariado o la expulsión total de sus fronteras tuitivas. Pero pretender resolver esta problemática por medio de la distinción entre trabajo por cuenta ajena y propia, para decidir la aplicación en bloque de la normativa laboral o el Derecho Civil, no es una estrategia adecuada en la compleja tesitura actual.

En este contexto en el que la subordinación ya no es el eje en torno al cual gira el Derecho del Trabajo --ya que ha dejado de ser relevante el cuándo, el dónde o el cómo se desarrollan las tareas para que una relación sea considerada laboral-- se hace innegable que existen conexiones entre el TRADE y las relaciones laborales de carácter especial: a) conectan en los fines, pues se pueden entender como técnicas paralelas para la extensión de protección laboral a relaciones de servicios en las que, con dificultades, se pueden reconocer las notas de laboralidad; y b) conectan en ser medios válidos para desplegar una aplicación gradual de esa protección<sup>27</sup>.

Las similitudes se disparan si se considera a los TRADE del sector del transporte, a quienes la disposición adicional 11ª LETA libera de los requisitos contenidos en las letras b), c), d) y e) del art. 11 para adquirir tal condición; o a aquellos cuya infraestructura no sea "relevante económicamente" y reciban equipos y materiales del cliente principal; o a aquellos que además tengan una relación laboral con este, de tal suerte que rindan cuentas ante un jefe-cliente respecto de dos vínculos jurídicos diferentes; o a aquellos TRADE que actúen como agentes comerciales de manera estable a cambio de una remuneración, a quienes no les es de aplicación el requisito de asumir el riesgo y ventura de sus operaciones comerciales ejecutadas en representación de otro.

La legislación laboral no debería permitir que las ventajas competitivas del siglo XXI se apoyen en explotar vacíos normativos para esquivar la protección social de sus trabajadores<sup>29</sup>. La disposición final 1ª ET deja una puerta abierta en tanto en cuanto establece que el trabajo por cuenta propia no estará sometido a la legislación laboral, excepto en aquellos aspectos que por precepto legal se

disponga expresamente. Una cláusula de apertura que ya ha tenido virtualidad -en materia sindical<sup>30</sup> y preventiva<sup>31</sup>-- y que puede volver a tenerla.

#### 4. CONCLUSIÓN Y PROPUESTAS LEGISLATIVAS

Una década después de la aparición de la LETA, la Ley 6/2017<sup>32</sup> porfía en fomentar el trabajo por cuenta propia como alternativa al escaso y precario crecimiento del trabajo asalariado. Pero no hace referencia al problema de los "falsos autónomos" ni el menor retoque al régimen jurídico del TRADE.

Conociendo que se va contracorriente, desde aquí se quiere abogar por extender a este frágil colectivo de profesionales el dominio aplicativo del recargo de prestaciones. Ello con el propósito de corregir la disparidad en la reparación del daño sufrido respecto de los trabajadores por cuenta ajena, quienes sí verán satisfecho el perjuicio ocasionado por tres vías: indemnización civil, prestaciones de Seguridad Social, y recargo sobre las mismas.

Mientras resulte más barato contratar un TRADE que un trabajador por cuenta ajena (Seguridad Social, prevención de riesgos, vacaciones retribuidas, etc.), y sean menores los trámites administrativos con los que acarrear (IRPF, recibos de salario, cotizaciones), los "falsos autónomos" seguirán existiendo. Hacer al cliente principal pagador de un recargo en prestaciones cuando incumple algunas de las obligaciones que le impone el art. 24 LPRL y uno de sus TRADE se accidenta --o contrae una enfermedad profesional-- podría desincentivar este tipo de prácticas fraudulentas, así como aguzar el sentido prevencionista de quien pretende servirse de profesionales en régimen de subordinación sin cotizar por ellos.

Imagínese un supuesto de los ya comentados en los que el TRADE, además del contrato mercantil o civil que le une a su cliente, tiene una relación laboral a tiempo parcial con la misma empresa. Si uno de estos profesionales sufriera un siniestro propiciado por una omisión informativa, una relajación de la obligación in vigilando, o la puesta a disposición de maquinaria, productos o materiales en condiciones inadecuadas por parte de su cliente principal, ¿se aplicaría el recargo de prestaciones? La respuesta podría obedecer a un criterio tan azaroso como "según si la contingencia acaecida hubiera sido dentro o fuera del horario plasmado en el contrato laboral".

Y si el accidente le sobreviniera al trabajador contratado por el TRADE en uno de los supuestos previstos en el art. 11.2.a) LETA para la conciliación de su vida laboral y familiar, de tal manera que el sustituto desempeñara labores en las mismas condiciones en que lo hacía el propio TRADE, ¿entraría en juego la figura del art. 164 LGSS? Se debe entender que sí.

Una situación como la vigente, en la que el infractor --quizá urdidor además de fraude-- podría escaparse del pago de un recargo por pautas tan aleatorias, es del todo indeseable. En cierto modo hasta carece de seguridad jurídica. Por ello, se propone la adición, al final del primer párrafo del art. 42.3 TRLISOS, del siguiente texto:

"A este respecto responderá además del recargo en las prestaciones económicas de Seguridad Social, generadas por los accidentes de trabajo o enfermedades profesionales que sufran los trabajadores autónomos económicamente dependientes, como consecuencia del incumplimiento de dichas obligaciones".

Lo anterior habría de ir de la mano con hacer una referencia parecida en el art. 8.6 LETA, el cual versa que las empresas incumplidoras de las obligaciones previstas en los apartados 3 a 5 del mismo artículo asumirán las obligaciones indemnizatorias de los daños y perjuicios ocasionados, siempre y cuando haya relación causal directa entre tales incumplimientos y los perjuicios y daños causados. Lo cual encajaría con la naturaleza eminentemente indemnizatoria que viene adquiriendo el recargo de prestaciones para la jurisprudencia.

---

#### NOTAS:

1 A finales de los 80, en la doctrina italiana ya se hablaba de para subordinación para referirse a un colectivo que entendían mitad asalariado mitad autónomo. Una especie de cuasi asalariado en el que, aunque no concurría la dependencia jurídica de la relación laboral, tampoco veían absoluta igualdad en sus relaciones con otros contratantes civiles.

Puede verse, entre otros: D'ANTONA, M.: "I mutamenti del diritto del lavoro e il problema della subordinazione", Diritto Privato, Tomo I, 1988, págs. 195 y ss; o BALLESTRERO, M.: "L'ambigua nozione di lavoro parasubordinato", Lavoro e Diritto, 1987, págs. 41 y ss.

2 AGUILAR MARTÍN, M. C.: El régimen jurídico del trabajador autónomo económicamente dependiente, Comares, Granada, 2015, pág. 11.

3 GRAU PINEDA, C.: "La economía digital o de plataformas como oportunidad para crear empleo autónomo ¿precario?", en Revista Española de Derecho del Trabajo, núm. 213, 2018, pág. 6.

4 COS EGEA, M.: La responsabilidad administrativa del empresario en materia de prevención de riesgos laborales, La Ley, Madrid, 2010, pág. 32.

5 En similares términos, el art. 1 RD 197/2009, de 23 de febrero, por el que se desarrolla el Estatuto del Trabajo Autónomo.

6 De 9 de septiembre, por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo y de la Economía Social.

7 Vid., por ejemplo, la STSJ de Madrid, de 2 de diciembre de 2010 (núm. 829, 2010); o la STSJ del País Vasco, de 24 de marzo de 2009 (núm. 437, 2009).

8 De 23 de febrero, por el que se desarrolla el Estatuto del Trabajo Autónomo en materia de contrato del trabajador autónomo económicamente dependiente y su registro y se crea el Registro Estatal de asociaciones profesionales de trabajadores autónomos.

9 En el mismo sentido, AGUILAR MARTÍN, M. C.: El régimen jurídico del trabajador autónomo económicamente..., op. cit., pág. 165; o HERNÁNDEZ MARTÍNEZ, M.: El trabajador autónomo económicamente dependiente. Delimitación conceptual y ámbito de aplicación, Aranzadi, Pamplona, 2010, pág. 105.

10 Entre otros: riesgo durante el embarazo o la lactancia natural de un menor de nueve meses; descanso por nacimiento, adopción o acogimiento familiar; o tener a cargo un familiar dependiente de hasta el segundo grado de consanguinidad.

11 AGUILAR MARTÍN, M. C.: El régimen jurídico del trabajador autónomo económicamente..., op. cit., pág. 81.

12 Vid., por ejemplo, la STSJ de Cataluña, de 5 de octubre de 2012 (núm. 6533, 2012).

Para SELMA PENALVA, el legislador quiso con este precepto establecer un antónimo a la expresión "dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona" con que el ET define la nota de dependencia del contrato de trabajo. En SELMA PENALVA, A.: El régimen jurídico del trabajador autónomo económicamente dependiente. Novedades legales y consideraciones prácticas, Laborum, Murcia, 2013, pág. 110.

13 AGUILAR MARTÍN, M. C.: El régimen jurídico del trabajador autónomo económicamente..., op. cit., pág. 86. También GARCÍA BLASCO, J.: "El supuesto de hecho del ordenamiento laboral y la extensión del Derecho del

Trabajo", en Proyecto Social, Universidad de Zaragoza, núm. 3, 1995, pág. 12.

14 Para ACKERMAN, se hace evidente que hay una "limitación de la libertad cuando se trabaja por necesidad (...) esto es, de una prestación económica para atender las necesidades de subsistencia de la persona que trabaja y de su familia. Esa necesidad, si no niega, al menos limita severamente la libertad...". En ACKERMAN, M. E.: "El trabajo, los trabajadores y el Derecho del Trabajo", en Relaciones Laborales, tomo I, 2004, pág. 215.

15 De manera que existe la posibilidad de que autónomo y cliente suscriban un contrato que incluya cláusulas expresas que le obliguen a adoptar medidas de precaución para auto-protegerse, evitando así la repercusión de responsabilidades sobre la otra parte.

16 Vid. art. 3 LPRL sobre su ámbito de aplicación.

17 Piénsese, por ejemplo, en un traductor, en un profesor, en un peluquero o en un electricista.

18 SSTS de 20 de marzo de 2012 (RJ 4189, 2012), o de 18 de abril de 1992 (RJ 4849, 1992).

19 STSJ de Galicia, de 18 de mayo de 2016 (AS 1114, 2016).

20 TRILLO GARCÍA, A.: "Responsabilidades en la subcontratación en materia de Seguridad Social", en Descentralización productiva: nuevas formas de trabajo y organización empresarial, Cinca, Madrid, 2018, pág. 169.

21 DE LA VILLA DE LA SERNA, L. E.: "Algunas consideraciones críticas sobre la Ley 20/2007, de Estatuto del Trabajo Autónomo", en Revista General de Derecho del Trabajo, núm. 15, 2007, pág. 5.

22 Sobre esta situación, puede leerse a GARCÍA NINET, J. I.: "El control de los incumplimientos estatales en materia de normativa europea sobre prevención de riesgos laborales, la necesidad de políticas de prevención a favor de los autónomos y el uso de las distintas lenguas españolas en nuestro panorama laboral", en Tribuna Social, núm. 221, 2009.

23 Vid., entre otros derechos, la presunción de contrato indefinido en ausencia de forma escrita (art. 12.4 LETA), la interrupción de su actividad anual (art. 14.1) o las causas de extinción y suspensión del contrato (arts. 15 y 16).

24 MONTOYA MELGAR, A.: Sobre la esencia del Derecho del Trabajo, Murcia, 1972, págs. 11 y ss.

25 Puede considerarse como tal a quien "desarrolla una prestación de servicios bajo las notas de dependencia y ajenidad, pero sin recibir el tratamiento jurídico



establecido por el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social para estos casos, por haberse intentado o conseguido burlar dicha aplicación mediante el recurso de calificar la relación contractual como civil o mercantil". MARTÍNEZ BARROSO, M. R.: "El trabajo autónomo económicamente dependiente. Reflexiones para un debate ¿laboralizador?", en Revista de Trabajo y Seguridad Social, núm. 304, 2008.

26 GRAU PINEDA, C.: "La economía digital o de plataformas como oportunidad para crear empleo autónomo...", op. cit., pág. 16.

27 GUERRERO VIZUETE, E.: "La ¿acertada? regulación del trabajo autónomo económicamente dependiente: análisis del artículo 11 del Estatuto del Trabajo Autónomo", en Aranzadi Social, núm. 20, 2010, pág. 18 (versión digital). La autora postula como opción más acertada la inclusión del TRADE como relación laboral de carácter especial; lo que permitiría configurarlo como "lo que realmente es: una figura compleja que demanda un nivel de protección social semejante al que tienen los trabajadores por cuenta ajena".

28 Vid. disposición adicional 19ª LETA.

29 TODOLI SIGNES, A. y HERNÁNDEZ BEJARANO, M.: "Trabajo en plataformas digitales: innovación, derecho y mercado", en Thomson Reuters Aranzadi, BIB 5434, 2017.

30 Vid. art. 3.1 Ley Orgánica de Libertad Sindical.

31 Vid. art. 24 LPRL o RD 171/2004.

32 De 24 de octubre, de Reformas Urgentes del Trabajo Autónomo.

ABREVIATURAS:

ABREVIATURAS

Apdo. Apartado

Art. Artículo

ATA Asociación de Trabajadores Autónomos

BOE Boletín Oficial del Estado

CC Código Civil

CCAA Comunidades Autónomas

CE Constitución española de 1978

Cit. Obra anteriormente citada

DOUE Diario Oficial de la Unión Europea

F.d. Fundamento de derecho

INSS Instituto Nacional de la Seguridad Social

IRPF Impuesto sobre la renta de las personas físicas

LETA Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo

LRJS Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social

LOI Ley Orgánica 3/2007 para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, de 22 de marzo.

LPRL Ley 31/1995, de 0 de noviembre, de prevención de riesgos laborales

Núm. Número

Pág. Página

RCUD Recurso de casación para la unificación de doctrina

RD Real Decreto

RDL Real Decreto Ley

RDLeg. Real Decreto Legislativo

RETA Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos

RETM Régimen Especial de Trabajadores del Mar

SEPE Servicio público de empleo

SMI Salario mínimo interprofesional

STC Sentencia Tribunal Constitucional

STEDH Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

STJUE Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

STJCE Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas

TGSS Tesorería General de la Seguridad Social

TRADE Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente

TRLGDPD Real Decreto legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad y su Inclusión Social

TRLGSS Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social

TRET Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores

TS Tribunal Supremo

VVAA Varios Autores

OIT Organización Internacional del Trabajo

URE Unidad de Recaudación Ejecutiva

ÍNDICE:

Índice

ABREVIATURAS 21

PRESENTACIÓN 23

Fco. Javier Fernández Orrico

PRÓLOGO 31

Lorenzo Amor Acedo

I. PROBLEMÁTICA Y DELIMITACIÓN DEL TRABAJO AUTÓNOMO CON LA APARICIÓN DE NUEVAS FORMAS DE ACTIVIDAD

## Capítulo I

Zonas grises de los riders de la economía colaborativa

Raquel Poquet Catalá

1. INTRODUCCIÓN 37
2. CONFIGURACIÓN DE LA PLATAFORMA COLABORATIVA 39
3. RIDERS DELIVERY Y GLOVO 40
4. ANÁLISIS DE LAS ZONAS GRISES DE LOS REPARTIDORES O RIDERS DE LA "ECONOMÍA COLABORATIVA" 42
  - 4.1. La voluntariedad y el trabajo personal 43
  - 4.2. La retribución 44
  - 4.3. La dependencia 45
  - 4.4. El trabajo por cuenta ajena 48
5. POSICIÓN DE LA DOCTRINA JUDICIAL 49
6. CONCLUSIONES 56

## Capítulo II

Problemática laboral y preventiva del trabajador autónomo en las obras de construcción

Vicente Pedro Lafuente Pastor

1. INTRODUCCIÓN 62
2. EL TRABAJADOR AUTÓNOMO DE LA CONSTRUCCIÓN. SU MARCO REGULADORIO ESPECÍFICO 63
3. EL "FALSO AUTÓNOMO" EN LA CONSTRUCCIÓN. ARRANQUE HISTÓRICO Y CONFIGURACIÓN ACTUAL 65
  - 3.1. El criterio formalista 66
  - 3.2. El criterio sustantivo 67
  - 3.3. Balance de una doctrina judicial 69

#### 4. LAS FUENTES DEL AFLORAMIENTO DE LOS "FALSOS AUTÓNOMOS" EN LA CONSTRUCCIÓN 70

4.1. Actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social 70

4.2. Exteriorización del conflicto laboral 70

4.3. Accidente de trabajo 71

#### 5. MANIFESTACIONES CUESTIONADAS DE ENCUADRAMIENTO DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS EN LAS OBRAS 73

#### 6. LA SEGURIDAD Y SALUD DE LOS TRABAJADORES AUTÓNOMOS EN LAS OBRAS. ¿TUTELA O AUTOTUTELA? 76

6.1. La tutela civil 78

6.2. La tutela penal 79

6.3. La tutela debida en el sector de la construcción 80

#### 7. LA FORMACIÓN PREVENTIVA DE LOS TRABAJADORES AUTÓNOMOS DE LA CONSTRUCCIÓN 81

#### 8. PROPUESTAS Y CONCLUSIONES 84

#### 9. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS 86

### Capítulo III

Delimitación del tipo de relación contractual entre los profesionales liberales. Análisis pormenorizado respecto a los abogados

Eva M. Mas García

#### 1. DIFERENTES TIPOS DE RELACIONES CONTRACTUALES ENTRE PROFESIONALES LIBERALES 87

1.1. Relación mercantil 89

1.2. Relación laboral 90

1.3. Relación laboral de carácter especial. 90

#### 2. RELACIÓN CONTRACTUAL DE LOS PROFESIONALES LIBERALES (ABOGADOS) 92

2.1. Relación entre el profesional liberal, abogado y el cliente 96

2.2. Relación entre los abogados y los despachos de abogados 99

### 3. JURISPRUDENCIA 103

#### Capítulo IV

Sobre algunas medidas de protección de los trabajadores autónomos (y las nuevas medidas sobre el trabajo en la plataforma)

Fabrizio Ferraro

1. EL DIFÍCIL CAMINO DEL TRABAJO AUTÓNOMO EN EL DERECHO DEL TRABAJO Y EL "ESTATUTO DE AUTOEMPLEO NO EMPRESARIAL" 107

2. LOS PERFILES "LABORALISTAS" 112

2.1. La suspensión de la relación continua en caso de embarazo, enfermedad o accidente 113

2.2. La facultad de "sustitución" por la trabajadora en maternidad. 117

2.3. Las medidas de la previsión social: suspensión y división en plazos de la cotización a la seguridad social en caso de enfermedad y accidente grave 119

3. LAS VENTAJAS FISCALES Y EL APOYO AL EMPLEO Y EN EL MERCADO 121

4. LA PROTECCIÓN "INTEGRADA" DEL TRABAJO AUTÓNOMO ENTRE DERECHO CIVIL Y DERECHO DEL TRABAJO 123

5. LAS NUEVAS MEDIDAS SOBRE EL TRABAJO AUTÓNOMO SU PLATAFORMA 126

## II. EL TRABAJO AUTÓNOMO EN UN ENTORNO GLOBAL

#### Capítulo V

El trabajador autónomo de hoy y para el futuro del trabajo

Martha Elisa Monsalve Cuellar

1. INTRODUCCIÓN 131

2. REFERENCIAS A INSTRUMENTOS INTERNACIONALES 133

3. EL TRABAJO AUTÓNOMO EN ESPAÑA Y ARGENTINA 137

3.1. España 137

3.2. Argentina 138

4. FUGA DEL DERECHO DEL TRABAJO 139

5. FORMAS ATÍPICAS DE EMPLEO 141

6. EL FUTURO DEL TRABAJO AUTÓNOMO EN LA AGENDA 2030 142

7. EL TRABAJO AUTÓNOMO EN COLOMBIA 143

8. CONCLUSIONES 145

III. EL TRABAJADOR AUTÓNOMO ECONÓMICAMENTE DEPENDIENTE

Capítulo VI

La irresponsabilidad preventiva del cliente principal del trabajador autónomo económicamente dependiente

Rubén López Fernández

1. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DEL TRADE 151

2. OBLIGACIONES DEL CLIENTE PRINCIPAL EN MATERIA DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES 154

3. TRADE VERSUS TRABAJADOR POR CUENTA AJENA 158

4. CONCLUSIÓN Y PROPUESTAS LEGISLATIVAS 161

Capítulo VII

El falso trade

Fulgencio Pagán Martín-Portugués

1. PLANTEAMIENTO 163

2. TRABAJADOR AUTÓNOMO DEPENDIENTE. TRADE 163

3. LA JURISDICCIÓN SOCIAL 164

4. EL DESEMPLEO 165

5. LA TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL 167

6. TRADE. TRIBUNAL SUPREMO 172

7. CONCLUSIONES 177

## Capítulo VIII

Sobre la necesidad de reformulación del trade

María Elisa Cuadros Garrido

1. CONCEPTO DE TRADE 179
2. APUNTES DE DERECHO COMPARADO 180
3. ELEMENTOS CONFIGURADORES DEL TRADE 182
  - 3.1. Dependencia económica respecto de un solo cliente 182
  - 3.2. Suscripción de un contrato por escrito y registro de este 182
  - 3.3. Autonomía funcional 184
4. ACUERDOS DE INTERÉS PROFESIONAL 185
5. ZONAS GRISES: LA POSIBILIDAD DE SER EMPLEADO DEL TRADE 186
6. PLATAFORMAS DIGITALES 187
7. POSIBLES SOLUCIONES 189

## Capítulo IX

La garantía de indemnidad en el trabajo autónomo económicamente dependiente

Antonio Folgoso Olmo

1. INTRODUCCIÓN 191
2. RECONOCIMIENTO DEL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y ATRIBUCIÓN DE LA COMPETENCIA DEL ORDEN SOCIAL DE LOS CONFLICTOS DE LOS TRADE CON SUS CLIENTES 192
3. SITUACIONES CONFLICTIVAS EN TORNO A LA DECLARACIÓN DE LA CONDICIÓN DE TRADE 193
4. VIGENCIA DE LA GARANTÍA DE INDEMNIDAD EN EL ÁMBITO DEL TRABAJO AUTÓNOMO ECONÓMICAMENTE DEPENDIENTE 195
  - 4.1. Represalia adoptada tras la solicitud de reconocimiento de la condición de TRADE 196
  - 4.2. Represalias adoptadas contra el TRADE que ejercita sus derechos 197



5. CAUSALIDAD DE LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRADE Y VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES. 197

6. RESTITUCIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL EN LAS LESIONES CAUSADAS POR LOS CLIENTES A LOS TRADE 198

7. CONCLUSIONES 201

IV. SEGURIDAD SOCIAL DEL TRABAJADOR AUTÓNOMO

Capítulo X

Las últimas reformas de Seguridad Social para los trabajadores autónomos o por cuenta propia (período 2017-primer trimestre de 2020)

Guillermo Rodríguez Iniesta

1. INTRODUCCIÓN 205

2. MODIFICACIONES RELATIVAS AL ÁMBITO SUBJETIVO O CAMPO DE APLICACIÓN DEL RETA 208

3. REFORMAS EN RELACIÓN CON LOS ACTOS INSTRUMENTALES DE AFILIACIÓN, ALTAS Y BAJAS DE LOS TRABAJADORES POR CUENTA PROPIA O AUTÓNOMOS 209

3.1. Afiliación, altas y bajas en el Régimen Especial de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos. Sus efectos 209

3.2. Comprobación de la situación de actividad 210

3.3. Otras novedades en relación con los actos instrumentales 211

4. NOVEDADES EN LA COTIZACIÓN Y RECAUDACIÓN DEL RÉGIMEN ESPECIAL DE TRABAJADORES POR CUENTA PROPIA O AUTÓNOMOS 212

4.1. Modificaciones relativas a la cotización para el período 2017-2019 212

4.1.1. Base mínima para determinados trabajadores autónomos 212

4.1.2. Cambios anuales en las bases de cotización 213

4.1.3. Cotización. Pluriactividad 214

4.1.4. Incidencia en la cotización como consecuencia de la ampliación en el RETA de las contingencias protegidas 215

4.1.5. Exenciones de la obligación de cotizar en atención a la edad y tiempo cotizado 216

4.1.6. Sujeto responsable de la cotización en situación de IT a partir del día 61 incluido de la baja 216

4.1.7. Ajustes en el período de liquidación de cuotas por efecto de la admisión de cambios en las altas y bajas en el RETA 217

4.1.8. Singularidades en la cotización de determinados colectivos 218

4.2. La cotización para 2020 220

5. NOVEDADES EN LA RECAUDACIÓN 220

5.1. Nuevo régimen de recargos por ingresos fuera de plazo 220

5.2. Modificaciones en el Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social 221

5.3. La incidencia en la recaudación por la crisis sanitaria del COVID-19 221

6. EL COMPLEJO ELENCO DE BENEFICIOS EN LA COTIZACIÓN PARA LOS TRABAJADORES AUTÓNOMOS O POR CUENTA PROPIA 222

7. ACCIÓN PROTECTORA 225

7.1. Ampliación de la acción protectora para los trabajadores por cuenta propia o autónomos 225

7.1.1. La inclusión del accidente in itinere 225

7.1.2. Extensión de la protección y acercamiento al Régimen General 226

7.2. Devengo de las prestaciones 226

7.3. Las prestaciones 227

7.3.1. Incapacidad temporal 227

7.3.2. De la maternidad y paternidad al nacimiento-cuidado de hijo menor y cuidado responsable del lactante 228

7.3.3. Cuidado de menor enfermo de cáncer u otra enfermedad grave 230

7.3.4. Incapacidad permanente. Garantías y cuantías mínimas 230

7.3.5. La jubilación y su compatibilidad con el trabajo 231

7.3.6. Prestaciones familiares 232

7.3.7. Prestación de cese en la actividad 232

## 8. LAS REFORMAS PENDIENTES 236

### Capítulo XI

La prestación por cese de actividad para trabajadores autónomos tras la reforma de 2018: ¿un sucedáneo de la prestación por desempleo?

Elena Lasasosa Irigoyen

#### 1. INTRODUCCIÓN 239

#### 2. ÁMBITO SUBJETIVO 241

#### 3. LA SITUACIÓN LEGAL DE CESE DE ACTIVIDAD Y SU ACREDITACIÓN 243

##### 3.1. Determinación de la situación legal de cese de actividad 243

###### 3.1.1. Motivos económicos, técnicos, productivos u organizativos 244

###### 3.1.2. Fuerza mayor 245

###### 3.1.3. Pérdida de la licencia administrativa 246

###### 3.1.4. Decisión de la trabajadora autónoma víctima de violencia de género 246

###### 3.1.5. Separación o divorcio de quien ejercía como colaborador familiar de su cónyuge 246

##### 3.2. Acreditación de la situación legal de cese de actividad 247

#### 4. REQUISITOS DE ACCESO 248

#### 5. GESTIÓN 251

#### 6. COTIZACIÓN POR CESE DE ACTIVIDAD 252

#### 7. CUANTÍA DE LA PRESTACIÓN 255

#### 8. DURACIÓN DE LA PRESTACIÓN 256

#### 9. COTIZACIÓN DURANTE LA PERCEPCIÓN DE LA PRESTACIÓN 257

#### 10. NACIMIENTO DEL DERECHO 258

#### 11. INCOMPATIBILIDADES 259

#### 12. RECLAMACIONES EN MATERIA DE PCA 261

#### 13. PRESTACIÓN EXTRAORDINARIA POR CESE DE ACTIVIDAD DURANTE

LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE ALARMA DEBIDO AL COVID-19 262

14. CONCLUSIONES 263

Capítulo XII

La reclamación frente a las mutuas colaboradoras de la seguridad social en el caso de la prestación por cese de actividad de los trabajadores autónomos

Eduardo Enrique Taléns Visconti

1. INTRODUCCIÓN: LAS GRANDES REFORMAS DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA PRESTACIÓN POR CESE DE ACTIVIDAD 267

2. NOVEDADES EN TORNO A LA RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA PREVIA AL PROCESO JUDICIAL 269

2.1. La situación previa a la reforma 269

2.2. El actual sistema para dar respuesta al recurso planteado por el solicitante 270

3. LA COMPETENCIA JURISDICCIONAL 276

Capítulo XIII

El requisito de hallarse al corriente en el pago de las cuotas y en alcance del mecanismo de la invitación al pago

Susana Barcelón Cobedo

1. INTRODUCCIÓN 281

2. EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE COTIZAR Y SU IMPACTO EN EL DERECHO A LA PRESTACIÓN EN EL CASO DE LOS TRABAJADORES AUTÓNOMOS 285

3. LA FLEXIBILIZACIÓN DEL REQUISITO DE HALLARSE AL CORRIENTE EN EL PAGO DE LAS CUOTAS: LA INVITACIÓN AL PAGO 288

4. LA EXIGENCIA DE CARENCIA MÍNIMA COMO CONDICIÓN A LA INVITACIÓN AL PAGO: LAS CUOTAS COMPUTABLES 293

4.1. El tratamiento de las cuotas aplazadas y su posible cómputo. 294

4.2. Cuotas prescritas y su tratamiento a efectos del cómputo 296

4.3. El mecanismo de la invitación al pago y el cese de actividad 298

Capítulo XIV

Discordancias en la acción preventiva y en la acción protectora respecto al accidente de trabajo de los trabajadores autónomos

Francisco Javier Arrieta Idiakez

## 1. INTRODUCCIÓN 301

## 2. DISTINTO ALCANCE DE LA PREVENCIÓN DE ACCIDENTES DE TRABAJO EN FUNCIÓN DE LAS CARACTERÍSTICAS DE LOS AUTÓNOMOS 302

2.1. La caracterización del concepto "daños derivados del trabajo" como punto de partida en la determinación del alcance de la prevención de accidentes de trabajo de los autónomos 302

2.2. El alcance de la prevención de riesgos laborales en función de las características de los autónomos 305

2.2.1. Trabajador autónomo con asalariados a su cargo 307

2.2.2. Trabajador autónomo sin asalariados a su cargo 307

2.2.3. Trabajador autónomo económicamente dependiente (TRADE) 309

2.2.4. Trabajador autónomo que presta sus servicios en una organización empresarial 311

2.2.5. Los trabajadores autónomos de la construcción 312

2.2.6. Los trabajadores autónomos del transporte 314

## 3. DISTINTO ALCANCE DE LA ACCIÓN PROTECTORA PARA LOS AUTÓNOMOS EN FUNCIÓN DE LOS CONCEPTOS DE ACCIDENTE DE TRABAJO 316

3.1. Los dos conceptos de accidente de trabajo de los trabajadores autónomos 317

3.2. Las distintas coberturas del accidente de trabajo en función del régimen de Seguridad Social 322

## 4. DISTINTAS RESPONSABILIDADES DE LOS TRABAJADORES AUTÓNOMOS EN MATERIA DE PREVENCIÓN Y PROTECCIÓN DE ACCIDENTES DE TRABAJO 323

## 5. CONCLUSIONES 325

Capítulo XV

La protección por desempleo de los trabajadores autónomos en el derecho comparado europeo

Thais Guerrero Padrón

1. PANORÁMICA GENERAL DE LA PROTECCIÓN POR DESEMPLEO DE LOS TRABAJADORES AUTÓNOMOS 327

2. PROTECCIÓN POR DESEMPLEO DE CARÁCTER CONTRIBUTIVO 329

2.1. Cobertura Obligatoria 32.1.1. Luxemburgo 329

2.1.2. Hungría 330

2.1.3. Polonia 330

2.1.4. Eslovenia 331

2.1.5 República Checa 332

2.1.6. Lituania 333

2.1.7. Grecia 334

2.1.8. Portugal 335

2.1.9. España 337

2.2. Cobertura Voluntaria 339

2.2.1. Suecia 339

2.2.2. Finlandia 341

2.2.3. Dinamarca 341

2.2.4. Austria 343

2.2.5. Irlanda 344

2.2.6. Alemania 345

3. OTRAS FORMAS DE PROTECCIÓN 345

3.1. Holanda 345

3.2. Reino Unido 346

3.3. Francia 346

3.4. Bélgica 347

4. RETOS DE FUTURO QUE PLANTEA LA PROTECCIÓN POR DESEMPLEO DE LOS TRABAJADORES AUTÓNOMOS, ESPECIALMENTE EN ESPAÑA 348

5. CONCLUSIÓN 351

Capítulo XVI

Medidas incentivadoras del emprendimiento juvenil en España

Manuela Durán Bernardin

1. CONSIDERACIONES PREVIAS 353

2. BONIFICACIÓN PARA JÓVENES AUTÓNOMOS 356

2.1. Sujetos beneficiarios 358

2.2. Cuantía 359

2.3. Una exclusión sin respaldo jurídico 362

3. MEDIDAS DE FOMENTO DEL AUTOEMPLEO JUVENIL 364

4. NUEVAS FORMAS DE TRABAJO AUTÓNOMO 366

5. CONCLUSIONES FINALES 370

Capítulo XVII

Autónomos y discapacidad en la seguridad social

Fco. Javier Fernández Orrico

1. APROXIMACIÓN A LA PROBLEMÁTICA 375

2. OBJETIVO DEL PRESENTE ANÁLISIS 376

3. EL TRABAJO AUTÓNOMO Y SU ENCAJE EN LA SEGURIDAD SOCIAL 377

3.1. Concepto de trabajador por cuenta propia 378

3.2. Colectivos que deben estar incluidos en el RETA 379

3.3. Exclusiones de colectivos del RETA 381

4. LA DISCAPACIDAD DEL AUTÓNOMO EN LA NORMATIVA Y EL FUNDAMENTO DE SU TRATO DIFERENCIADO 381

5. HUIDA DESDE EL TRABAJO AUTÓNOMO AL RÉGIMEN GENERAL ENTRE FAMILIARES ¿BENEFICIA AL TRABAJADOR CON DISCAPACIDAD? 386

5.1. Declaración del empresario y del familiar 387

5.2. Hijos del empresario menores de 30 años 387

5.3. Hijos menores de 18 años 389

6. BENEFICIOS EN LA COTIZACIÓN PARA TRABAJADORES AUTÓNOMOS CON DISCAPACIDAD 390

6.1. Opción por la base mínima 391

6.2. Opción por base superior a la mínima 392

6.3. Bonificación en los 48 meses siguientes 392

6.4. Por residir y desarrollar la actividad en municipios de menos de 5000 habitantes 393

6.5. Otras cuestiones 394

7. BENEFICIOS PARA TRABAJADORES AUTÓNOMOS POR CUIDADO DE FAMILIAR CON DISCAPACIDAD 395

7.1. Trabajadores Autónomos económicamente dependientes 395

7.2. Bonificación a trabajadores incluidos en el RETA por conciliación de la vida profesional y familiar (en el caso de que sufra discapacidad) vinculada a la contratación 396

7.2.1. Familiar con discapacidad 396

7.2.2. Bonificación aplicable 396

7.2.3. Requisitos 397

8. REFLEXIONES FINALES 398

V. CONCILIACIÓN DE LA ACTIVIDAD POR CUENTA PROPIA Y LA VIDA FAMILIAR

Capítulo XVIII



Aspectos jurídicos sobre igualdad de la trabajadora autónoma

Carmen Sánchez Trigueros

María Elisa Cuadros Garrido

1. MUJER AUTÓNOMA Y BRECHA DE GÉNERO 403
2. EL PERFIL DE LA MUJER AUTOEMPLEADA EN ESPAÑA 408
3. CONCILIACIÓN Y TRABAJADORA AUTÓNOMA: UNA ASIGNATURA PENDIENTE 411
4. BONIFICACIONES DE CUOTAS DE SEGURIDAD SOCIAL 415
5. SUBVENCIÓN POR EL ESTABLECIMIENTO COMO TRABAJADORA AUTÓNOMA 417
6. REFLEXIONES FINALES 418

Capítulo XIX

Trabajo autónomo y conciliación de la vida laboral y familiar

M<sup>a</sup> Belén Fernández Collados

1. LOS INSTRUMENTOS DE CONCILIACIÓN DE LA VIDA FAMILIAR Y LABORAL COMO INCENTIVO AL EMPRENDIMIENTO EN GENERAL Y AL FEMENINO EN PARTICULAR 421
2. BONIFICACIÓN DEL 100% DE LAS CUOTAS DE SEGURIDAD SOCIAL PARA PERSONAS TRABAJADORAS AUTÓNOMAS DURANTE EL DESCANSO POR NACIMIENTO, ADOPCIÓN, ACOGIMIENTO, RIESGO DURANTE EL EMBARAZO Y RIESGO DURANTE LA LACTANCIA NATURAL 427
3. BONIFICACIÓN A TRABAJADORES INCLUIDOS EN EL RETA POR CONCILIACIÓN DE LA VIDA PROFESIONAL Y FAMILIAR VINCULADA A LA CONTRATACIÓN 429
4. LA EXCEPCIÓN A LA PROHIBICIÓN DE TENER TRABAJADORES A CARGO DE LOS TRADE POR MOTIVOS DE CONCILIACIÓN 432
5. EL INCENTIVO A LA REINCORPORACIÓN DE LAS TRABAJADORAS AUTÓNOMAS TRAS EL CESE POR MATERNIDAD, ADOPCIÓN, GUARDA CON FINES DE ADOPCIÓN, ACOGIMIENTO Y TUTELA 436
6. REFLEXIÓN FINAL 437

## Capítulo XX

### Conciliación de la vida personal y laboral en el trabajo autónomo

Nuria Reche Tello

#### 1. INTRODUCCIÓN 439

#### 2. EL MARCO NORMATIVO SOBRE IGUALDAD Y CONCILIACIÓN DEL TRABAJO AUTÓNOMO 440

##### 2.1. Ámbito comunitario 440

##### 2.2. Ámbito estatal 442

##### 2.3. Ámbito autonómico 447

#### 3. LAS MEDIDAS PARA CONCILIAR LA VIDA PERSONAL Y LABORAL EN EL TRABAJO AUTÓNOMO 448

##### 3.1. Prestaciones de la Seguridad Social 449

###### 3.1.1. Prestación por nacimiento y cuidado de menor 449

###### 3.1.2. Corresponsabilidad en el cuidado del lactante 450

###### 3.1.3. Prestación por riesgo durante el embarazo 451

###### 3.1.4. Prestación por riesgo durante la lactancia 451

###### 3.1.5. Prestación por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave 452

##### 3.2. Bonificaciones de cuotas en materia de Seguridad Social 452

###### 3.2.1. Bonificaciones para autónomos que, por la necesidad de atender a un menor o a un familiar enfermo o discapacitado, deban contratar a un trabajador 452

###### 3.2.2. Bonificaciones para autónomos durante los periodos de descanso por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural siempre que tenga una duración mínima de un mes 454

###### 3.2.3. Trabajadoras autónomas que, habiendo cesado la actividad por nacimiento de hijo o hija, adopción, guarda con fines de adopción, acogimiento y tutela, vuelvan a realizar una actividad por cuenta propia dentro de los dos años inmediatamente siguientes a la fecha efectiva del cese 454

3.3. El trabajo a tiempo parcial 455

3.4. La compatibilidad de la pensión de jubilación con el trabajo 457

3.5. Particularidades de algunos colectivos 458

3.5.1. Trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADES) 458

3.5.2. Profesionales libres colegiados 460

4. CONCLUSIONES 462

Capítulo XXI

La mujer trabajadora por cuenta propia

M<sup>a</sup> Teresa Marbán Pinilla

1. ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ACTUAL: CONTEXTO 465

2. MEDIDAS ADOPTADAS E IMPACTO DE ESTAS MEDIDAS 470

2.1. Medidas adoptadas 470

2.1. Análisis del impacto de las medidas adoptadas 475

3. PROPUESTAS Y CONCLUSIONES 478