



Universidad de Almería
Grado en Relaciones Laborales y Recursos Humanos

Trabajo Fin de Grado

El trabajador autónomo económicamente dependiente y sus derechos colectivos

Autor: Simón Olmos Tapias
Tutor: José Antonio Soler Arrebola
Fecha: Junio 2014

ÍNDICE

1. Introducción.....	pág. 3
2. Concepto del Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente (TRADE).....	pág. 4
3. Características y Condiciones del TRADE.....	pág. 6
3.1 Dependencia económica como factor fundamental en su delimitación.....	pág. 6
3.2 Otras condiciones específicas del trabajador autónomo para ser considerado TRADE.....	pág. 9
4. Libertad sindical: una aproximación a la figura del TRADE.....	pág. 13
5. El derecho de asociación empresarial y la libertad sindical en el TRADE.....	pág. 15
5.1 Derechos de titularidad individual.....	pág. 15
5.2 Derechos de titularidad colectiva.....	pág. 21
5.2.1 La Negociación colectiva de los TRADE´s: los Acuerdos de Interés Profesional (AIP).....	pág. 21
5.2.2 Concepto de AIP.....	pág. 25
5.2.3 Los sujetos legitimados para negociar AIP.....	pág. 28
5.2.4 Contenido de los AIP.....	pág. 32
5.3 Medidas de Conflicto Colectivo: la huelga.....	pág. 36
6. Conclusiones.....	pág.38
7. Bibliografía.....	pág.42

1. INTRODUCCIÓN

La importancia que desde el punto de vista económico y social ha adquirido la figura del trabajador autónomo, ha animado al legislador a abordar la regulación del trabajo por cuenta propia. A esa finalidad responde la Ley 20/2007, de 11 de julio del Estatuto del Trabajo Autónomo (en adelante LETA).

Definir los problemas de delimitación, las novedades propuestas en materia de protección social de los autónomos, el alcance y efectividad de los derechos que se les reconocen, y en especial, la sugerente y problemática figura del trabajador autónomo económicamente dependiente (TRADE), son algunas de las cuestiones que aquí vamos analizar.

Nuestro trabajo se centrará en la figura del TRADE. El nacimiento de este colectivo de trabajadores responde a los cambios económicos y funcionales que se están produciendo en las empresas, cuya consecuencia más inmediata es la flexibilización de un mercado de trabajo, que ante situaciones de crisis, opta por cambios en la contratación de aquellos trabajadores que están dispuestos a trabajar en el mercado laboral, como sujetos autónomos en lugar de trabajadores asalariados. Esta es una realidad social que cobra cada día más importancia y representatividad en la actividad económica.

Este tipo de trabajadores autónomos presenta una serie de peculiaridades propias en lo relativo a su régimen jurídico. Nosotros nos centraremos en sus características, condiciones, y en sus derechos colectivos de titularidad individual y de titularidad colectiva.

La diferencia más constatable entre el TRADE y el autónomo común es la dependencia tanto económica como funcional. Esta particularidad marca la distinción más importante entre estos dos colectivos de autónomos. A pesar de que existen algunos rasgos identificativos que comparten, hay presencia de características que lo configuran como un subtipo dentro de esta categoría general.

No es comprensible el planteamiento normativo por parte del legislador, ya que deja al TRADE desprotegido de los derechos laborales del trabajador aprobados en la Constitución Española (CE). Se trata de trabajadores que tienen una similitud en su relación contractual al trabajador asalariado, y sin embargo, la ley no lo refleja en la regulación jurídica del TRADE. El legislador no ha tenido la pretensión de realizar una ley que mejore y proteja a este colectivo ante las situaciones de desigualdad existentes,

pues como observaremos en el trabajo, nos encontramos con discrepancias muy incomprensibles en las relaciones contractuales del TRADE con respecto a los trabajadores por cuenta ajena.

En los derechos colectivos ejercidos a título individual destinados a los trabajadores autónomos, se configura una triple opción:

- ✓ La primera es el derecho de afiliación a una asociación sindical.
- ✓ La segunda es el derecho de afiliación a una asociación empresarial.

Estos dos derechos ya estaban recogidos en la Ley Orgánica de Libertad Sindical (LOLS) y en la Ley de Asociación Sindical (LAS), antes del nacimiento de la LETA, como instrumento de defensa de los intereses y derechos del trabajador autónomo.

- ✓ Y el tercer derecho, consiste en la fundación y/o afiliación a una asociación profesional “específica” de trabajadores autónomos, sin la necesidad de autorización previa para constituirse con carácter general.

Lo más significativo de los derechos colectivos ejercidos a título individual, y a su vez de una trascendental importancia, es la negativa a la creación de su propio sindicato. Esta peculiaridad le aleja de una regularización jurídica adecuada a sus características contractuales.

En el ejercicio de derechos de titularidad colectiva se pactan los Acuerdos de Interés Profesional (AIP) para ejercitar la defensa y tutela colectiva de los intereses de los trabajadores autónomos, y participan en los procedimientos no jurisdiccionales para la solucionar los conflictos colectivos cuando se prevea en los AIP. Éstos están regulados a medio camino entre el derecho del trabajo y el derecho civil, debido a la diversidad de trabajadores autónomos existentes. En definitiva lo realmente lógico sería utilizar los derechos colectivos como un canal adecuado para regular íntegramente las condiciones de empleo de los TRADE’s.

2. CONCEPTO DEL TRABAJADOR ECONÓMICAMENTE DEPENDIENTE (TRADE)

Para comenzar, decir que “el TRADE durante muchos años ha sido considerado una figura que no estaba regulada en nuestro ordenamiento jurídico. De hecho antes de que fuera regulado era considerado como falso autónomo”¹. El legislador cree conveniente

¹ Considerados éstos, como todos aquellos trabajadores que están dados de alta en el RETA, pero que se encuentran realizando una prestación de servicio como trabajador por cuenta ajena, es decir se encuentran

desarrollar una ley que establezca criterios y características jurídicas que regularicen a este colectivo.

Según Bayón Chacón, allá por 1961 sentenció que “formular un concepto es estampar una realidad encerrada en pocas palabras”². En esta afirmación deja claro la definición del TRADE y la realidad de su relación laboral: trabajador autónomo por cuenta propia pero con dependencia.

La peculiaridad de este tipo de trabajador autónomo es su caracterización y condiciones específicas, formando un subtipo dentro de los considerados trabajadores autónomos comunes, definidos como: “aquellos que realizan de forma habitual, personal y directa, una actividad económica a título lucrativo sin sujeción a un contrato de trabajo, y podrán utilizar el servicio remunerado de otras personas”. Sin embargo, el TRADE dispone de un régimen jurídico propio y diferente, que lo sitúa entre el trabajador por cuenta ajena: “todos aquellos trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección del empresario” y el autónomo común. En una primera aproximación a este concepto podemos considerar como TRADE aquellos trabajadores que, teniendo las características propias del trabajo autónomo independiente, mantiene una relación mercantil o civil de trabajo con una o varias empresas de las que derivan su principal fuente de ingresos.

En definitiva, un TRADE pertenece a “un colectivo que careciendo de dependencia en sentido técnico, presentaría un régimen de dependencia económica que no personal, tarea que en muchas ocasiones caen fuera del concepto tradicional de servicios profesionales y que no en pocos casos vienen a coincidir con otras desarrolladas de forma jurídicamente subordinadas”³.

En la Ley 20/2007 del 11 de julio del Estatuto del Trabajo Autónomo en su capítulo III artículo 11.1 se define al TRADE como: “*un trabajador autónomo que realiza una actividad económica o profesional de forma habitual para una persona física o jurídica, denominada cliente del que depende económicamente por percibir de éste al menos el 75% de sus ingresos por rendimientos de trabajo y de actividades económicas o profesionales*”. Si bien la ley incide en recalcar su calificación como trabajador

integrados en una empresa bajo las características básicas del artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores.

² BAYÓN CHACÓN, G “Concepto de dependencia en el Derecho del Trabajo ¿comienza una revolución jurisprudencial?”, Revista del Derecho Privado junio (1961), pág. 452.

³ CALVO GALLEGOS, F. J. “Los trabajadores autónomos dependientes: en una aproximación laboral”. Temas Laborales núm. 81. 2005, pág. 51.

autónomo, restándole importancia al criterio conceptual de independencia, no deja de ser contradictoria esta afirmación pues su actividad como bien dice la propia ley depende de una persona física o jurídica, con la cual tiene una dependencia tanto económica como funcional. No obstante el TRADE no debe identificarse y menos confundirse con los denominados falsos autónomos: “su actividad se presenta fuera del ámbito de una relación laboral aún siendo formalmente autónomos y en consecuencia debiendo pertenecer a la categoría anterior, porque su relación jurídica con los clientes es de índole mercantil, quedan sometidos a una dependencia económica al tener un solo o muy pocos clientes”.

3. CARACTERIZACIÓN Y CONDICIONES IDENTIFICATIVAS DEL TRADE

3.1 DEPENDENCIA ECONÓMICA COMO FACTOR FUNDAMENTAL EN SU DELIMITACIÓN

Su caracterización principal la encontramos en el propio concepto que define este tipo de relación laboral de dependencia económica. Dicha característica resulta imprescindible para circunscribirla al ámbito de estudio, y a su vez debe incluirse la inexistencia de autonomía organizativa, estableciendo las condiciones de su trabajo a las exigidas por la empresa cliente en función de sus necesidades, aunque en este sentido inicialmente nos ceñiremos a la económica. “Frente a la opción propuesta por la comisión de expertos para la elaboración del estatuto del trabajo autónomo que propugna una delimitación abierta de la dependencia económica, el legislador apostó por la solución de objetivarla fijando contornos estrictos para identificar el ámbito subjetivo de aplicación. Tanto en el texto legal como reglamentario establece el límite mínimo de ingresos de un cliente en el 75% de las rentas por rendimiento de trabajo y de actividades económicas o profesionales. Esta frontera fijada numéricamente ha sido criticada desde algunos puntos de vista pues el porcentaje establecido no tiene una específica fundamentación jurídica. Pese a lo dicho anteriormente de ese porcentaje, no se posee una justificación clara, en cuanto a los parámetros numéricos sobre los que se asienta, carecen de un motivo de peso lo suficientemente racional para su implantación, pues nada impediría ni será contrario a la lógica que el mismo hubiese sido fijado en un 80 o 70 por ciento o se hubiese utilizado otros criterios diferentes, lo único que viene a

caracterizar este límite es la existencia de dependencia económica relevante no su cualificación⁴.

El Consejo Económico y Social (CES) advierte sobre la posible inseguridad jurídica que podía generar el hecho de no delimitar adecuadamente la forma que había de acreditar los ingresos del TRADE a efectos de considerar probadas la existencia de dependencia económica, advertencia ésta que como se puede comprobar en el texto definitivo de la LETA fue obviada por el legislador⁵.

Pero los problemas que principalmente planteamos en este momento son los relativos a la forma de cuantificar estos ingresos, y el tipo de referencia que se debe computar para ver si se cumple este requisito. Respecto al primer problema, la LETA no establece referencia al modo de calcularlo⁶. Acerca del porcentaje que se alude de esta dependencia podemos establecer varias actuaciones, por un lado que el TRADE se encuentre en los límites establecidos y el resto de la percepción económica hasta llegar al 100% la perciba mediante servicios o prestaciones económicas de otros clientes, o bien obtenga el 100% de la cuantía de la misma empresa cliente, lo que nos daría pie a pensar que estamos ante una situación semejante al trabajador por cuenta ajena o asalariado.

Delimitar la dependencia económica a la que se ve expuesto el TRADE se ha visto salpicado de todo tipo de críticas. De un lado por excluir aquellos trabajadores que por el carácter discontinuo de su actividad o por la manera de retribución que tienen implantada no podrán acreditar el volumen de ingresos, aun existiendo la dependencia económica ni encuadrar aquellos trabajadores que presten servicios a más de una empresa. De este modo fijar un determinado porcentaje que acredite la dependencia económica fue acogida por la doctrina de una forma dispar. De hecho el propio TRADE al justificar los ingresos de la empresa cliente, puede optar en el momento de la declaración por opciones diferentes según crea que le es más rentable, por ejemplo compatibilizando los ingresos de un cliente, y eligiendo el cliente que más le interese, dando nacimiento a actuaciones que podrían ser fraudulentas. Las consecuencias son todas estas circunstancias que están determinadas por la falta de criterios concretos, como por ejemplo que en los ingresos no se especifican si han de ser brutos, netos o

⁴ SOLER ARREBOLA J. A. “La contratación del trabajador autónomo económicamente dependiente” Comares, Granada, 2013, págs. 27, 28.

⁵Dictamen del Consejo Económico y Social 15/2006 sobre el anteproyecto de Ley del Estatuto del Trabajo Autónomo.

⁶Tan solo se computarán los rendimientos derivados del trabajo y de actividades económicas y profesionales (artículo 1.1 LETA).

deben alcanzar una cantidad mínima, ni la previsión del tiempo para alcanzar dicha cantidad (por día, mes o año). Tampoco hay una afirmación concreta que indique cuando se considera computable esa dependencia: la cantidad del 75% es una referencia muy ambigua. A pesar de todo ello, el legislador intenta dar respuestas a todas estas situaciones descritas de manera muy generalizada, pero sin concreciones definitivas de acuerdo con la situación funcional y dependiente de este colectivo de trabajadores. El Real Decreto Legislativo 197/2009 del 23 de febrero en su artículo 5.2.b y 5.2.c establece *“que los efectos de determinar la condición de TRADE se entenderán como ingresos percibidos del cliente con quien tiene dicha relación, los rendimientos íntegros de naturaleza pecuniaria o en especie que procedan de la actividad económica o profesional realizada por aquél a título lucrativo como trabajador por cuenta propia, en este sentido, y para el cálculo del porcentaje del 75% los ingresos se pondrán en relación exclusivamente con los ingresos totales percibidos por el TRADE, por rendimientos de actividades económicas o profesionales como consecuencia del trabajo por cuenta propia que realiza para todos los clientes, incluyendo el que se toma como referencia para determinar la condición de TRADE, así como los rendimientos que pudiera tener como trabajador por cuenta ajena en virtud de contrato de trabajo, ya sea con otros clientes o empresarios o con el propio cliente. También se incluirá en el cómputo de los ingresos totales los que el profesional puede percibir procedentes de la sociedad o persona jurídica de la que forme parte. Del anterior cálculo se excluirá los ingresos procedentes de los rendimientos de capital o plusvalías que perciba el TRADE derivada de la gestión de su patrimonio personal así como los ingresos de la transmisión de elementos a efecto de actividades”*.

En este sentido también se ha pronunciado el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), que considera de gran importancia la regulación del régimen especial en el que se encuentra incluido el TRADE. Para solventar la necesidad de dar cobertura legal a una relación social frontera entre el trabajador autónomo y el trabajador por cuenta ajena, los trabajadores autónomos con exclusiva dependencia son los que ven coartada su iniciativa empresarial al acceso del libre mercado y no menos importante son sometidos al abuso con frecuencia por parte de las empresas clientes debido a su dependencia⁷.

⁷ Las características del TRADE están reguladas en el Título III en su artículo 11.1 de la Ley del Estatuto del Trabajo Autónomo (LETA).

En cuanto a la característica de dependencia que debe acreditar el TRADE, la jurisprudencia se muestra inflexible como se puede comprobar en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Granada, en la que el trabajador no acredita con hechos probados que el actor cumpla con el requisito de que al 75% de los ingresos, aunque éste había presentado facturas que certificaban esa cantidad de dependencia, no considerando el tribunal suficiente prueba para ser considerado TRADE, de hecho el actor tampoco había comunicado en la demanda su condición de autónomo económicamente dependiente, en el momento en que la empresa extinga su relación⁸.

3.2 OTRAS CONDICIONES ESPECÍFICAS DEL TRABAJADOR AUTÓNOMO PARA SER CONSIDERADO TRADE

Para desempeñar su actividad económica y/o profesional como TRADE deben reunir simultáneamente a la dependencia económica, anteriormente descrita, una serie de condiciones establecidas legalmente dirigidas para prevenir fraudulentamente la utilización de esa figura, convirtiendo este trabajador por cuenta ajena en subcontratista, riesgo previsto en la elaboración de la norma. Las condiciones son las siguientes⁹:

a) No tener a su cargo trabajadores por cuenta ajena ni contratar o subcontratar parte o toda la actividad con terceros. Una condición diferenciadora del TRADE con el trabajador autónomo común es la imposibilidad de tener a su cargo trabajadores por cuenta ajena. La contratación de otras personas está fuera de la legalidad, lo que impide realizar subcontrataciones o contrataciones individualmente, invalidando la posibilidad de convertirse en un empresario y delimitando su crecimiento profesional convirtiendo su actividad obligatoriamente a la subordinación de otra persona, física o jurídica, como único medio fundamental de vida. No obstante hay que reconocer que la posición del TRADE le excluye de asumir riesgos de inversión tanto estructuralmente como financieramente, con lo cual evita pérdidas debido a las inversiones anteriormente definidas.

b) No ejecutar su actividad de manera indiferenciada con los trabajadores que presten servicios para su cliente. Se ha de exigir que la actividad llevada a cabo por el TRADE se realice de manera diferenciada de los demás trabajadores con participación contractual en la misma empresa cliente. Los vínculos de dependencia subjetivamente

⁸ STSJ de Andalucía, Granada (sala de lo Social, sección 1ª), núm. 884/2009 de 25 de marzo.

⁹ Las condiciones del TRADE están reguladas en el Título III en su artículo 11.2 de la Ley del Estatuto del Trabajo Autónomo (LETA).

de cada relación laboral deben evitar situaciones de fraude en la calificación del trabajador asalariado que realiza la misma actividad que el TRADE. Al realizar funciones similares, esta práctica de actuación por parte de la empresa cliente principal con sus trabajadores, coinciden con los requisitos de un contrato y no con una relación mercantil o civil que es lo que se presupone. “El trabajo autónomo dependiente y la falsa autonomía no es lo mismo, en el primer concepto nos centramos en las relaciones de trabajo surgidas recientemente, externalizando y subcontratando actividades secundarias de la empresa, el trabajador adquiere una independencia en función del contrato de trabajo, sin embargo, en la segunda se supone un verdadero intento de huida del ordenamiento laboral, el objetivo empresarial es reducir costes y flexibilización de las prestaciones simulando un contrato civil o mercantil y privar al trabajador de las condiciones del trabajador asalariado en beneficio”¹⁰.

c) **Disponer de infraestructura productiva y material propios.** Son imprescindibles ambos elementos para el ejercicio de la actividad e independientes de los de su cliente, cuando en dicha actividad sean relevantes económicamente. Por infraestructura productiva y material propio entendemos inmuebles, muebles o herramientas necesarias para realizar las actividades comprometidas. Creemos que este concepto se debería reflejar con claridad, a la hora de realizar el contrato y poder así diferenciar que tipo de actividad realiza el TRADE con la empresa cliente. “Pero la exigencia normativa no supone que en todo trabajo efectuado por el TRADE éste debe ser el que realice la aportación de la infraestructura necesaria, tan solo en aquellos casos que la misma sea relevante”¹¹. La LETA fija como requisito imprescindible disponer de una infraestructura productiva y material propio en aquellos casos en los que sea relevante, sin definir con certeza las características de esta condición. Esto puede ser debido a la variedad de actividades que puede realizar el TRADE. Pueden existir supuestos en los que el TRADE no realice ninguna aportación salvo la personal, o que esta sea de escasa entidad sin que implique que pueda excluirse de tal consideración¹².

¹⁰ CERESO MARISCAL J. M. Y RUIZ CIRIZA J. J. “Los falsos autónomos, normas y prácticas”. Jaén. Imprenta blanca. Fundación Eurolingua, 2004, pág. 71.

¹¹ Este requisito no resulta de aplicación a los autónomos del sector del transporte según se desprende de la disposición adicional undécima de la LETA. No obstante hay que subrayar que el artículo 1.3.g del Estatuto de los Trabajadores (ET) exige dicha titularidad de disposiciones para excluirlos del ámbito de aplicación del Estatuto de los Trabajadores.

¹² En el dictamen que emite sobre el anteproyecto de Ley del Estatuto del Trabajo Autónomo el Consejo Económico y Social, ponía de manifiesto que en su opinión como “además del factor económico se debería valorar la relevancia técnica, organizativa o productiva de la infraestructura y materiales propios utilizados para la ejecución autónoma del trabajo”. Dictamen de 15/2006 sobre el anteproyecto de Ley del

“Como carácter general, incluir este tipo de requisitos tiene la finalidad fundamental de que el TRADE tenga al menos una infraestructura mínima que puede organizar su actividad de forma autónoma, no requiriendo del cliente medios productivos imprescindibles para su desarrollo. Esta perspectiva debería perderse a la hora de tener en cuenta la diversidad de situaciones planteadas para admitir o no la concurrencia de este requisito legal”¹³.

d) Desempeñar y organizar su actividad con criterios propios. Esta condición no implica una total autonomía en la ejecución de la actividad, pues la forma de efectuarla queda sometida al poder directivo y organizativo del empleador y de acuerdo con las necesidades de la empresa cliente. Si podrá desarrollar su actividad con criterios organizativos propios, sin perjuicio de las indicaciones técnicas específicas que pudiese recibir de su cliente; se pretende que el TRADE conserve intacta su autonomía funcional y adquiere un ámbito de organización y dirección propio en el desarrollo de su actividad. El problema se encuentra en delimitar las indicaciones técnicas, de las órdenes que el trabajador puede recibir al ejecutar su actividad por parte del cliente para poder diferenciar si estamos ante un TRADE o un falso autónomo. El alcance práctico y el contenido de esta cuestión debe clarificarse judicialmente. Para Martín Valverde son varios los datos normativos que apunta a que el trabajo de los autónomos dependientes, “es un trabajo programado por el cliente”¹⁴, no tanto en lo relativo al modo de ejecución, en el que es evidente que prevalece los criterios organizativos propios del TRADE como en lo que respecta “a la aceptación y realización de los encargos del cliente” en los que el autónomo tiene poco margen de actuación, pues “parece no estar facultado para rechazar” dichos encargos. Señala el referido autor como ejemplo la ordenación del tiempo de trabajo prevista en el artículo 14 de la LETA en el que se regula una modelización de la jornada profesional del TRADE al quedar sometida su concreción al previo acuerdo de las partes en el contrato individual o bien a lo señalado en el correspondiente AIP considerado que “esta regulación de su dedicación

Estatuto del Trabajo Autónomo emitido en sesión ordinaria del pleno del Consejo Económico y Social de 25/10/2006, pág. 12.

¹³ VICENTE PALACIO, A. “Capítulo III. Régimen profesional del trabajador autónomo económicamente dependiente” en AAVV, Dir. GARCIA NINET, J. L. “Comentario Ley del Estatuto del trabajo autónomo”, Ciss, Valencia, 2007, pág. 47.

¹⁴ MARTIN VALVERDE, A.” la Ley y el Reglamento del Estatuto del Trabajo” Actualidad Laboral, núm. 11, pág. 1270, junio de 2009.

profesional permita presuponer programación de la misma por parte de la empresa cliente”¹⁵.

e) Contraprestación económica en función del resultado de su actividad y la asunción del riesgo. La LETA en el artículo 11.2 exige explícitamente que el TRADE debe “*recibir 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 aquella*”, con respecto a esta condición Soler Arrebola indica que “resultan relevantes los términos utilizados por el legislador a la hora de nominar las cantidades derivadas del pago, ya que, en ningún momento utiliza expresiones derivadas de la normativa laboral como salario o retribuciones, para diferenciar dichas prestaciones de las que recibe el trabajador por cuenta ajena, eliminando con ello la duda sobre la calificación de esta figura como autónomo, en segundo lugar del dictado de este precepto se plantean algunas cuestiones acerca del significado de que la contraprestación se realice en función del resultado de su actividad. La utilización de esta terminología parece indicar que tan solo las prestaciones del resultado sería las que se incluirían dentro del círculo que podría desempeñar el TRADE, quedando excluidas aquellas que se configuren como una prestación de actividad. Con esta interpretación tendría cabida solo los trabajos que tuvieran un resultado final concreto y determinado, y a partir de su terminación se satisfaría el pago acordado entre las partes”¹⁶. Según Guerrero Vizúete, “esta medida es controvertida y reiterativa. Reiterativa porque vuelve a recordar que el TRADE en el ejercicio de su prestación asume todos los riesgos, que de la misma se derive, volviendo de esta forma a insistir en la ausencia de interés en la actividad desarrollada por el TRADE”¹⁷.

Según estas condiciones se puede indicar las particularidades que se deben llevar a cabo a la hora de realizar un contrato. El artículo 12 de la LETA exige que el TRADE haga constar expresamente en el contrato su condición de económicamente dependiente, esta ya no es una exigencia formal, sino que se relaciona con el necesario conocimiento, por el empresario de dicha dependencia económica. Por ello, lo definitorio es que el cliente del TRADE tenga conocimiento del tal circunstancia. Por tanto, el TRADE tiene la

¹⁵ “La Ley y el Reglamento del Estatuto del Trabajo Autónomo: puntos críticos”. Actualidad laboral junio 2009 núm. 100.

¹⁶ SOLER ARREBOLA, J. A. “La contratación del trabajador autónomo económicamente dependiente”. óp. cit., págs. 49 y 50.

¹⁷ GUERRERO VIZUETE, E. “La regulación jurídica del trabajo autónomo dependiente: concepto, fuentes, relaciones individual y colectiva de la prestación de servicios”. Tesis doctoral, Tarragona, 2011, pág. 139.

obligación de informar de esta circunstancia o la carga de probar, en su caso, que el cliente la conocía al contratar¹⁸.

4. LA LIBERTAD SINDICAL: UNA APROXIMACIÓN A LA FIGURA DEL TRADE

El origen y desarrollo del fenómeno sindical va ligado al trabajo realizado en régimen de subordinación y dependencia con anterioridad al nacimiento de la LETA. El trabajador autónomo estaba excluido judicialmente del ámbito funcional de la libertad sindical, no así del reconocimiento de su capacidad para constituir asociaciones al amparo de la Ley para defender sus derechos.

Al retrotraernos a la jurisprudencia constitucional encontramos el porqué, la LOLS solo tenía en cuenta el trabajador autónomo común, la STC 98/1985 del 29 de Julio fundamenta la constitucionalidad del artículo 3.1 de la LOLS, afirmando que los trabajadores autónomos no son titulares del derecho a la libertad sindical, puesto que no podrán ejercer y desarrollar una acción sindical al no existir una contraparte específica con vínculos contractuales para ejercitar sus derechos más trascendentes de la libertad sindical como son:

- ✓ El derecho a la huelga.
- ✓ La negociación colectiva.
- ✓ Los conflictos reconocidos para llevar a cabo dichos derechos.

El Tribunal Constitucional considera al citar dicha sentencia, que el autónomo ejerce relaciones laborales con diferentes clientes, por lo que la mencionada contraparte no está bien identificada. En la actualidad, la realidad económica y social, nos muestra una dinámica muy distinta a aquella que constituía los cimientos del trabajo autónomo en épocas precedentes, siendo en nuestros días un colectivo, igualmente heterogéneo, pero conformado por un subgrupo, el de los autónomos dependientes, cuya necesidad de protección discurre paralela a la de los trabajadores asalariados. La resolución del Tribunal Constitucional a día de hoy sería diferente con la aparición y reconocimiento legal de este tipo de trabajadores autónomos, los llamados TRADE, cualificados junto a otros requisitos por la nota de dependida económica. Tal como dice Ojeda Avilés

¹⁸ Como bien se explica, en las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, sala de lo social, sección segunda del 10 de julio de 2013, Sentencia del Tribunal Supremo, sala cuarta del 11 de julio del 2011 y Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña nº 4098/2009 del 19 de mayo del 2009.

“existen al menos dos objetivos que solo puede cumplir satisfactoriamente el sindicalismo y por los cuales sería conveniente otorgar mayor facilidades a la sindicación de autónomos: voz y respuesta colectiva y integración social y gobernabilidad”¹⁹.

La configuración del TRADE como sujeto que entabla una relación de servicios con otro del cual depende económicamente, estando sometido a unas condiciones contractuales similares a las de los trabajadores asalariados (en cuanto a su ejecución, jornada, sometimiento a las indicaciones técnicas de su cliente, etc.), encaja con los parámetros señalados por nuestra jurisprudencia constitucional, pues aquí sí nos encontramos con una contraparte ante la que es posible ejercitar, entre otros, los propios derechos reconocidos por la LETA.

Los cambios que ha ido experimentando el trabajador autónomo hasta llegar a la actualidad dentro de una amplia diversidad de relaciones contractuales entre las que se encuentra el TRADE, objeto de nuestro estudio, permitirá que puedan ejercer esta opción frente a las empresas que tienen el mismo tipo de actividad sindical que los trabajadores subordinados. De aquí en adelante nuestro trabajo se centra en clasificar la variedad de derechos que tiene el TRADE para la defensa de sus intereses en sus relaciones laborales y lo fundamentaremos desde dos puntos de vista: el individual y el colectivo.

5. EL DERECHO DE ASOCIACIÓN EMPRESARIAL Y LA LIBERTAD SINDICAL EN EL TRADE

5.1 DERECHOS DE TITULARIDAD INDIVIDUAL

A partir del 2007 con el nacimiento de la LETA se abre la puerta legalmente al TRADE a poder tener derecho de afiliación a sindicatos o asociaciones empresariales. El legislador configura en la vertiente individual una triple opción representativa para el TRADE, si bien como es natural, no todas ellas favorecen en igual medida la defensa de los intereses económicos y profesionales de este colectivo, estas opciones de representación quedan reflejadas en la LETA en los siguientes artículos:

¹⁹ OJEDA AVILÉS, A. “Derecho Sindical” Tecnos, Madrid, 1990. 5ª Edición, pág. 153.

a) Artículo 19.1.a: *“Los trabajadores autónomos son titulares de los derechos a afiliarse al sindicato o asociaciones empresariales de su elección, en los términos establecidos en la legislación correspondiente”.*

b) Artículo 19.1.b: *“Afiliarse y fundar asociaciones específicas de trabajadores autónomos sin autorización previa. Entre la diversidad existente de trabajadores autónomos nace el TRADE considerado trabajador por cuenta ajena y a su vez dependiente de otra persona física o jurídica. Esta nueva situación es el resultado de los constantes cambios en las relaciones laborales y la flexibilización del mercado laboral, la característica de dependencia se aleja del trabajador autónomo común (Trabajador por cuenta propia) y se acerca al término asalariado o por cuenta ajena”.*

El artículo 19.4 de la LETA atribuye a los sindicatos *“todos los derechos del artículo 19.2 respecto de sus trabajadores autónomos afiliados”*, entre los que se encuentran los siguientes:

a) *Constituir federaciones, confederaciones o uniones, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para la constitución de asociaciones, con acuerdo expreso de sus órganos competentes. Asimismo, podrán establecer los vínculos que consideren oportunos con organizaciones sindicales y asociaciones empresariales.*

b) *Concertar acuerdos de interés profesional para los trabajadores autónomos económicamente dependientes afiliados en los términos previstos en el artículo 13 de la presente Ley.*

c) *Ejercer la defensa y tutela colectiva de los intereses profesionales de los trabajadores autónomos.*

d) *Participar en los sistemas no jurisdiccionales de solución de las controversias colectivas de los trabajadores autónomos cuando esté previsto en los acuerdos de interés profesional.*

Si nos basamos en los criterios que establece la CE, en los artículos 7²⁰ y 28.1²¹ que impone una tesis universalista por la cual todos los trabajadores son titulares del derecho a la libertad sindical, asociado este derecho a la subordinación y dependencia. Esta es en realidad la relación de dependencia contractual en la que se encuentran encuadrado el TRADE. No deja de sorprender la diversidad de alternativas que la LOLS concede al mismo colectivo, pues como hemos mencionado anteriormente, lo mismo puede optar por afiliarse a sindicatos como a asociaciones empresariales, e incluso crear asociaciones específicas según el tipo de colectivo, pero siempre englobado dentro del contexto del TRADE. Son posturas dentro de una relación laboral con los mismos actores tan variadas y a su vez ilógicas lo que permite diferentes posibilidades a la hora de optar cuál de ellas le será más propicia para la defensa de sus intereses.

Desde mi punto de vista estas opciones proporcionarán situaciones algo surrealistas, pues pueden darse estados tan incongruentes como por ejemplo que haya trabajadores que pertenezcan a asociaciones empresariales en la cuales a su vez se encuentren afiliados los empresarios con los que tienen vínculos laborales. También podría darse el caso en el que autónomos estuviesen afiliados a un sindicato y autónomos que realizarán la misma actividad y para el mismo empresario perteneciera a asociaciones empresariales o autónomos sindicados o pertenecientes a su vez a asociaciones empresariales, lo cual esta divergencia de intereses entre unos y otros impiden una acción conjunta. Sólo me he limitado a poner alguna circunstancia de las muchas que se podrían dar entre el TRADE y las empresas que les proporciona el desempeño de su actividad, pero la idiosincrasia de la cuantía de situaciones se pueden llevar a cabo, es conocida por el legislador, el cual en sus manos está el poder, de cambiar todo este entramado de irregularidades y sin embargo omite las reclamaciones de este colectivo, sin darle la menor importancia, aún comprobando el renacer diario de una relación laboral de gran envergadura debida en su mayor caso por la flexibilidad laboral, que obliga al trabajador asalariado a decidirse por esta opción con la correspondiente

²⁰ El artículo 7 de la Constitución Española dice que “*los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales contribuyen a la defensa y promocionan los intereses económicos y sociales que le son propios. Su creación es el ejercicio de su actividad, son libres dentro del respecto a la Constitución y a la Ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos*”.

²¹ El artículo 28.1 de la Constitución Española dice que “*todos los trabajadores tienen derecho a sindicarse libremente. La Ley podrá limitar o exceptuar el ejercicio de este derecho a las fuerzas o institutos armados o a los demás cuerpos sometidos a disciplina militar y regularán las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos. La libertad sindical comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección así como el derecho a los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales*”.

pérdida de derechos adquiridos en su situación de trabajador por cuenta ajena, estas decisiones viene precedidas en un gran número de ocasiones por cauciones por parte de la empresa. A la empresa le es más favorable el hecho de que se produzcan estos cambios de situación, le son económicamente más rentables.

No es menos cierto que el legislador le concede la posibilidad de poder desafiliarse de sindicatos o de pertenencia asociaciones empresariales y pudiendo elegir la que consideren más favorable para sus intereses. Hecha esta aclaración, nos centraremos en definir las elecciones que tiene el TRADE dentro del derecho de afiliación a un sindicato o asociación empresarial que le garantice protección ante su situación laboral, lo cual le permite afiliarse a sindicatos existentes como a fundar organizaciones sindicales y pertenencia a asociaciones empresariales que les permite reivindicar sus derechos frente a las empresas que realizan su actividad laboral. En lo expuesto por Montoya Melgar y Martínez Jiménez antes de reconocer la legalidad del derecho de afiliación a los sindicatos por parte del TRADE eran tres vías utilizar pero con diferente repercusión jurídica:

- ✓ Reconocer la legitimidad de los sindicatos para trabajadores autónomos equiparándoles a los de los trabajadores asalariados lo cual llevaría inherente el derecho de función y afiliación
- ✓ Rechazar la libertad sindical de este colectivo reconociéndole de acuerdo con la tradición histórica el derecho de asociación y de afiliación a ellas.
- ✓ La tercera opción recogida por el legislador, supone reconocer una libertad sindical limitada o parcial creando con ello una curiosa disociación pues los trabajadores autónomos serán sujetos sindicales a unos efectos y no a otros²².

En mi opinión la segunda opción no es viable pues estaríamos ante un rechazo a las normas internacionales de la libertad sindical, a unos trabajadores y en contra de la propia LOLS. Por el contrario veo de necesaria obligatoriedad el derecho de este colectivo de trabajadores a fundar sindicatos exclusivamente relacionados con su actividad contractual, que les permita la legítima defensa de sus intereses sin limitaciones, y encuadrar al TRADE en una situación diferente del autónomo común. Como anteriormente hemos mencionado, el legislador prohíbe al TRADE crear un sindicato propio, sin embargo, tiene la opción de afiliarse a un sindicato u organización

²² MONTOYA MELGAR, A. y MARTÍNEZ JIMÉNEZ, R. en su artículo 3, en “la Ley Orgánica de Libertad Sindical”, 2010, págs. 153, 155.

empresarial ya creado. Muestra de ello es la federación sindical de trabajadores autónomos dependientes integrada en el sindicato Comisiones Obreras (CCOO) o la Unión Profesional de Trabajadores Autónomos (UPTA) vinculada al sindicato Unión General de Trabajadores (UGT), además de afiliarse a sindicatos tanto a nivel autonómico como provincial hemos puesto nuestra atención en los sindicatos de mayor representatividad a nivel nacional. El sindicato, tal y como señala Pérez Cobos Orihuel, “esta llamado ahora articular y a conciliar toda esa diversidad de intereses. El sindicato debe ampliar sus márgenes de actuación, cometido encuadrado en su ámbito funcional. Por ello creemos que los sindicatos no deberán presentar reticencias a la hora de defender los derechos de la pluralidad de relaciones contractuales surgidas en un espacio tan corto de tiempo y contractualmente dependientes de empresas clientes, no solo deben limitar su campo de actuación a los trabajadores asalariados, pues no legitimaran el significado de su existencia”²³.

Ante la creación de sindicatos propios que defiendan al TRADE de sus problemas concretos, la ley carece de una actuación más contundente que admita el nacimiento de sindicatos propios de estos colectivos, con integración social y gobernabilidad propia que pongan voz a sus reivindicaciones pudiendo ejercer frente a sus empresas el tipo de actividad sindical que defienda sus intereses. Estas limitaciones se ponen de manifiesto, en la (LOLS), en su artículo 3 dice “*que los trabajadores por cuenta propia que no tengan trabajadores a sus servicios podrán afiliarse a las organizaciones sindicales, constituidas con arreglos a lo expuesto en la presente Ley, pero no fundar sindicatos que tengan precisamente por objeto la tutela de sus intereses singulares sin perjuicio de su capacidad para constituir asociaciones al amparo de la legislación específica*”²⁴.

No obstante podemos afirmar que se han creado federaciones sindicales de trabajadores autónomos dependientes, aunque legalmente no está regulado el nacimiento de sindicatos propios del TRADE continúan estando desprotegidos en sus reivindicaciones laborales, no es menos cierto que en las empresas para las cuales el TRADE lleva a cabo su actividad contractual, puede existir representación de este combinado dentro de los sindicatos, incluso representantes de este colectivo en el comité de empresa o delegados de personal posibilidad muy remota, siempre habrá más representatividad de

²³ COBOS ORIHUEL, F. “El sindicato ante las transformaciones económicas y sociales”. REDT núm. 134, 2007, pág. 295.

²⁴ Estos derechos creados con anterioridad al nacimiento de la LETA, se trata de una prerrogativa que estaba recogida en la Ley Orgánica de Ley Sindical (LOLS) y a su vez en la Ley de Asociación Sindical (LAS).

trabajadores asalariados, pues en condiciones normales habrá mayoría, lo que les permitirá priorizar sus reivindicaciones anteponiéndolas a las de los autónomos dependientes, este hecho dificulta en mayor medida la lucha en defensa de sus intereses, delimitados por una minoría de representantes.

A pesar de ello los sindicatos manifiestan gran preocupación por la situación laboral de este colectivo, prueba de ello son las continuas reclamaciones de los representantes de los sindicatos UGT y CCOO, quienes aluden a este problema como un monumental fracaso de las políticas sobre trabajo autónomo. En su día dichos sindicatos acordaron con el gobierno la reforma legislativa de este colectivo y el reconocimiento de sus derechos. Actualmente no se ha registrado una cuantía concreta del número que conforma este colectivo de trabajadores, únicamente hay estimaciones.

Con respecto a las asociaciones empresariales diremos que el legislador al igual que de la creación de sindicatos propios por parte del TRADE guarda también silencio ante la constitución de asociaciones propias, realidad que se halla fuera de la legalidad por una restricción injustificada a la que optan los autónomos, pero volvemos a la pregunta tantas veces repetida y a su vez con la misma omisión de la respuesta, ¿Estos trabajadores son autónomos o asalariados? El legislador solo aprueba la posibilidad de fundación a las denominadas asociaciones profesionales específicas. Lo que sí es claramente evidente es que las agrupaciones empresariales van a poner poco de su parte, pues a la postre son las más beneficiadas de la existencia del TRADE, ya que no dejan de ser personal asalariado de ellos pero sin los derechos establecidos en el estatuto de los trabajadores (ET).

Podemos mencionar que la CE en su artículo 9.2 *“capacita jurídicamente los trabajadores autónomos para defender colectivamente sus intereses profesionales en clave colectiva”*. En relación a la citación anteriormente sobre las asociaciones empresariales específicas, en este caso el legislador si aprueba este tipo de asociaciones pero circunscribiéndolas a colectivos de TRADE concreto de sectores diferenciados por su profesión y sin autorización previa para su creación que les permite superar inconvenientes propios de su actividad, esta libertad está condicionada por prohibición de crear mecanismos que permitan interrelacionarse entre varias asociaciones. Para su constitución se necesita el acuerdo de tres o más personas físicas o jurídicas que se comprometan a poner en común conocimientos, medios y actividades, ajustándose a los estatutos que han de regir el funcionamiento de estas asociaciones.

Cruz Villalón señalaba que el asociacionismo de autónomos no podría ser regulado como un asociacionismo cualquiera debiendo “gozar de una intervención promocional por parte de los poderes públicos, a tenor de lo referido en el artículo 9.2 CE, que capacite jurídicamente a los trabajadores autónomos para defender colectivamente sus intereses profesionales en clave colectiva máxime si consideramos que el derecho fundamental de asociación constituye un fenómeno sociológico y político, como tendencia natural de las personas y como instrumento de participación, respecto al cual los poderes públicos no pueden permanecer al margen”²⁵.

La existencia de estas asociaciones específicas se constituye en una tercera vía que permite superar los inconvenientes puestos de manifiesto anteriormente relativos, a la integración de los trabajadores autónomos no empleadores en general y los dependientes económicamente en particular en los sindicatos y asociaciones empresariales ya existentes. Estas asociaciones podrán constituirse con un carácter general integrando al amplio colectivo de trabajadores autónomos sin introducir ningún criterio identificador, con un carácter específico aglutinando exclusivamente a quienes desarrollan unas concretas profesiones. Esta libertad constitutiva plantearía como único problema la fijación de mecanismos que permitiesen la interrelación entre las mismas.

Para que conste públicamente qué asociaciones específicas tienen carácter de tutela y defensa de los intereses profesionales para clarificar el asociativismo, su obligación es inscribirse y depositar sus estatutos en la oficina pública del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales (MTAS) o en el registro de la correspondiente comunidad autónoma en la que desarrolla su actividad, no teniendo la Administración potestad para el control de su legalización y su correspondiente reconocimiento. Para que una asociación profesional que está domiciliada en una comunidad autónoma debe tener más del 50% de asociados de dicha comunidad. Se inscribirá mediante solicitud en la que se hará constar los datos señalados en el artículo 16.1 del RD 197/2009 a excepción de lo dispuesto en su apartado d) “*en el que se dicta que los asociación tienen la obligación de presentar sus datos (nombres, apellidos, sexo NIF, domicilio etc.)*”.

5.2 DERECHOS DE TITULARIDAD COLECTIVA

Una vez que hemos analizado los derechos individuales del TRADE como son: el derecho de afiliación a un sindicato en los términos establecidos en la legislación

²⁵CRUZ VILLALÓN, J. “El trabajo autónomo: nuevas realidades, nuevos retos”, Temas Laborales, núm. 81, 2005, pág. 35.

correspondiente (LOLS), afiliarse y fundar asociaciones específicas de trabajadores autónomos si autorización previa. La LETA en el artículo 19.2.a *“establece que los trabajadores autónomos en los que se incluyen comunes y TRADE’s son titulares de derechos colectivos”*.

En la actualidad podemos afirmar que los derechos colectivos de los TRADE’s constituyen una de las materias más controvertidas del estatuto del trabajo autónomo, pues el legislador crea una serie de derechos colectivos que aparecen regulados a medio camino entre el derecho del trabajo y el derecho civil. La explicación está motivada por la diversidad dentro del colectivo de trabajadores autónomos. No debemos olvidar que la ley ha priorizado los derechos individuales frente a los colectivos. Como se puede comprobar la LETA no es muy clara en concretar y definir los instrumentos necesarios para ejercer la defensa de los intereses de los trabajadores autónomos como colectivo, a diferencia del amplio reconocimiento legal de los trabajadores asalariados, desigualdad insalvable entre ambos tipos de trabajadores, puesto que los TRADE’s carecen de una regulación específica de acuerdo con el desarrollo de su actividad. Excluirlos de la creación de sindicatos propios los aleja de los tradicionales medios de acción colectiva, como puede ser la negociación colectiva, la huelga o las medidas de presión a nivel colectivo recogidos en nuestro ordenamiento jurídico. No obstante la LETA como anteriormente hemos comentado en el artículo 19.2.a reconoce la titularidad de derechos colectivos a los trabajadores autónomos.

5.2.1 LA NEGOCIACION COLECTIVA DE LOS TRADES: LOS AIP

La primera cuestión como señala Cruz Villalón, ha de ser *“la viabilidad de utilizar la negociación colectiva laboral como canal lícito o adecuado para, regular parcial o íntegramente, las condiciones de empleo y de ejercicio profesional de los trabajadores autónomos”*²⁶. Sin embargo Rodríguez Piñero y Casas Baamonde se plantean *“la necesidad de disciplinar o aunar las condiciones en virtud de las que estos trabajadores prestan su servicio o ejercen su actividad profesional para un contratante que se beneficia de la misma encontrando en la negociación colectiva un instrumento útil para satisfacerla”*²⁷.

²⁶ CRUZ VILLALÓN, J. *“La tutela colectiva por los trabajadores autónomos de sus intereses profesionales”*. R. L. núm. 7, 1999, pág. 6.

²⁷ De este modo *“la negociación colectiva puede servir para coordinar y armonizar las funciones y los resultados “autónomos” del trabajo prestado en régimen de autonomía, sometiéndolas a determinadas exigencias comerciales, técnicas, de calidad, etc.”* RODRÍGUEZ PIÑERO, M. y CASAS BAAMONDE,

El derecho a la negociación colectiva es fundamental para los TRADE´S, pues como en toda negociación que se precie le proporcionará los medios para la defensa de sus intereses en el ámbito de la relación contractual a la que se enfrenta. La pregunta de la posible extensión del derecho a la negociación colectiva a los TRADE´S que exige tomar como referente, en primer término, su regulación constitucional (artículo 37.1) en el cual se dispone que la Ley regulará el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios. La fórmula constitucional no ciñe la titularidad de la negociación colectiva a los sindicatos, antes al contrario, opta por un enunciado abierto que permite intervenir en el proceso negociador a cualquier representante de los trabajadores. Sin embargo, lo que sí hace es circunscribir la negociación colectiva al ámbito laboral, es decir, al campo propio de la actuación del trabajo por cuenta ajena. Martínez Abascal, con un criterio bastante acertado nos dice que “nada hubiera impedido jurídicamente abrir la posibilidad de celebrar convenios colectivos por los TRADE´S puesto que el derecho a la negociación colectiva y a la fuerza vinculante de los convenios se garantiza por la Constitución Española a los representantes de los trabajadores y empresarios, lo que permite incluir de seguro, tanto a los asalariados como a los autónomos”²⁸.

La evidente realidad social de la existencia de una diversidad más amplia en el ámbito contractual de las relaciones laborales, debería de ser motivo para que el legislador efectuase cambios dentro de la Ley para no dejar fuera de un derecho tan fundamental como es la negociación colectiva a trabajadores que ejerce su actividad dependiente de otra persona física o jurídica, el caso de los TRADE´S.

Selma Penalva sí encuentra desde mi punto de vista una forma bastante inteligente para poder reivindicar las necesidades de los TRADE´S dentro de la negociación colectiva.

“Atendiendo tan sólo a la redacción literal del artículo 3.1 LOLS podría pensarse que el trabajador autónomo puede lograr la satisfacción de sus intereses por la vía de la negociación colectiva, consiguiendo que otros trabajadores dependientes con capacidad negociadora aboguen en el proceso de negociación a favor de sus intereses y se comprometan con los trabajadores autónomos miembros de su propio sindicato en

M. “El trabajo autónomo y el derecho del trabajo” Relaciones Laborales, núm.7, 2000, pág. 11 del soporte informático.

²⁸ MARTÍNEZ ABASCAL, V.A. “El Estatuto del trabajador autónomo: alcance protector y linderos del Derecho del Trabajo” Aranzadi Social, núm. 3, 2008 (Estudio), pág. 19.

intentar defender también, por solidaridad, los intereses de éstos’’²⁹. Y es que, si no es así, ¿Qué conduce al trabajador autónomo que realiza una actividad personal a decidir afiliarse a un sindicato del que, por el momento, obtiene más obligaciones que derechos? Ahora bien, este planteamiento es aceptable a la hora de reconocer derechos a pensionistas y trabajadores en paro, pero se topa con un obstáculo al pretender incluir a los trabajadores autónomos dentro del campo de acción del convenio: la ampliación del ámbito subjetivo del convenio colectivo que constituye un supuesto de licitud más que controvertida. La CE (artículo 37.1) y la Ley se muestran determinantes al limitar el convenio colectivo a los trabajadores y empresarios situados dentro de su ámbito material y territorial de aplicación. De este modo, a pesar de que pueda parecer que el artículo 3.1 LOLS intenta asemejar la posición de desigualdad que afecta a ciertos trabajadores autónomos otorgándoles un trato similar al recibido por los trabajadores dependientes, se deja de manifiesto que la eficacia real es poco representativa.

La misma STC del 29 de julio de 1985 (RTC 98/1985)³⁰ se encarga de resolver algunas cuestiones acerca de la posible inconstitucionalidad del proyecto de LOLS en varios puntos. Entre otras cosas, en aquel momento el TC concretó el verdadero alcance del artículo 3.1 del entonces Proyecto de LOLS (que se promulgó cuatro días más tarde, el 2 de agosto de 1985). Aunque reconoce que el derecho a la negociación colectiva es una vertiente esencial del derecho a la libre sindicación, no duda de la legitimidad del artículo 3.1 ET aunque sólo reconoce a ciertos colectivos (pensionistas, trabajadores en paro y trabajadores autónomos sin trabajadores dependientes) el derecho a afiliarse a sindicatos y no todas las vertientes de la libertad sindical. En opinión del TC el artículo 3.1 de la vigente LOLS no es más que una proyección peculiar del derecho fundamental a la «libertad de asociación» que reconoce el artículo 22 CE.

El TC fundamenta esta opinión por medio de la siguiente reflexión: “existiendo en nuestro ordenamiento mecanismos asociativos idóneos para la específica tutela de los intereses de los trabajadores autónomos, parados y pensionistas, tales asociaciones, precisamente porque sus fines son distintos, resultan legalmente diferenciadas de las organizaciones sindicales. Otra cosa es que los sindicatos caracterizados como tales por la integración en ellos de trabajadores por cuenta ajena y por la función que se les

²⁹ SELMA PENALVA, A. “La negociación colectiva de los trabajadores autónomos” Revista de Derecho Social, núm. 46, pág. 6, 2009.

³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional, núm. 98/1985 de 29 de julio, de libertad sindical: planteamiento jurídico-constitucional: compatibilización de la igualdad ante la Ley de los sindicatos con el principio de promoción del hecho sindical.

asigna de defensa de intereses económicos y sociales contrapuestos a los de sus empleadores, puedan incluir también a autónomos, pensionistas o parados. En última instancia, cabría pensar que ello responde al derecho general de asociación y a la autonomía con que cualquier asociación, sindicato o no, ha de poder regular las condiciones de acceso a la misma”. Por lo tanto, “no hay motivo razonable para considerar carente de fundamento razonable una regulación que en último término, orienta el derecho de los trabajadores autónomos para defender sus intereses hacia su integración en los sindicatos de trabajadores o hacia la constitución de asociaciones «al amparo de la legislación específica», reconociéndoles un derecho que también deriva directamente de la CE (artículo 22) y está dotado de igual grado de protección y de idéntica autonomía que el derecho de asociación sindical” (Sentencia del Tribunal Constitucional, núm. 98/1985 de 29 de julio, de libertad sindical: planteamiento jurídico-constitucional: compatibilización de la igualdad ante la Ley de los sindicatos con el principio de promoción del hecho sindical).

“En la medida en que la delimitación del campo de aplicación subjetivo del convenio colectivo encuentra sus límites en el ámbito de representación de sus negociadores y los autónomos no son tenidos en cuenta a la hora de medir la representatividad de los negociadores del convenio colectivo estatutario, se ha de deducir que estos sujetos se encuentran fuera de la unidad de negociación y, por tanto, tales prácticas reales son irregulares si no cuentan con un reconocimiento jurídico expreso. Dicho en otros términos, la imposibilidad de defender la vinculación jurídica de los autónomos por un convenio colectivo en cuya negociación no han estado representados, a través de las técnicas del derecho común, fuerza al legislador a hacer un reconocimiento expreso de la titularidad de tal derecho colectivo, motivado en gran medida por la evolución y nuevas formas de prestación del trabajo autónomo”³¹.

La manifestación más novedosas en el régimen jurídico de los trabajadores autónomos, y, muy probablemente, en el conjunto de reglas que proporciona la LETA para su actividad colectiva, es sin duda los AIP. Este instrumento tan singular, limitado al ámbito de los TRADE´s, le da la opción para establecer la negociación colectiva entre la empresa cliente y dichos trabajadores. En adelante me voy centrar en todo lo referido a los AIP.

³¹ MARTÍNEZ BARROSO, M. “La concertación de Acuerdos de Interés Profesional” Diario la Ley, núm. 7082, sección doctrina, 23 diciembre 2008, pág.14.

Uno de los aspectos más destacables del régimen profesional de los TRADE's probablemente sea el reconocimiento de la posibilidad de negociar colectivamente las condiciones de prestación de servicios, mediante lo que se ha optado en denominar (AIP), a los que él (artículo 3 de la Ley 20/2007, que aprueba el Estatuto del Trabajo Autónomo), ha atribuido, de forma expresa, la consideración de fuentes de ese régimen profesional. Las razones que han justificado su formulación legal y su reconocimiento expreso como fuente que conecta con la pretendida finalidad de garantizar la regulación que se ofrece en Ley al TRADE, a consecuencia de la situación de dependencia económica. En efecto, a la vista de esa situación de inferioridad frente a los empresarios con los que pactan, ha parecido conveniente ofrecerles un régimen profesional común, así como una vía de defensa colectiva de sus intereses profesionales. Ahora bien, con esta opción se está reconociendo a este colectivo una vía de negociación colectiva distinta de la que se utiliza en el ámbito laboral, contribuyendo a mantener un régimen jurídico diferenciado del aplicable a los trabajadores asalariados. Los AIP se pactarán al amparo del Código civil.

5.2.2 CONCEPTO DE AIP

Según Martín Valverde en el cuadro de fuentes de la regulación del trabajo autónomo de la LETA incorpora como novedad más destacada los AIP “se trata de una modalidad de acuerdos colectivos de eficacia limitada, que contribuye a la regulación de condiciones de empleo y trabajo de los TRADE's cuyo ámbito de aplicación se limitará a las partes firmantes y, en su caso, a los afiliados a las asociaciones de autónomos o sindicatos firmantes que hayan prestado expresamente su consentimiento para ello”³².

“Estos acuerdos se concertaran entre las asociaciones o sindicatos que represente a los TRADE's y las empresas para las que ejecutan su actividad y en ellos se podrán establecer las condiciones de modo, tiempo y lugar de ejecución de dicha actividad, así como otras condiciones generales de contratación. Este tipo de manifestación de contratación colectiva no es infrecuente en la experiencia comparada, podíamos mencionar, en aquellas legislaciones que conocen un estatuto específico para los subordinados (Italia) o los cuasi asalariados (Alemania) se viene aplicando a este tipo de trabajadores el derecho de negociación colectiva que ha constituido una poderosa

³² MARTÍN VALVERDE, A. “La ley y el reglamento del estatuto del trabajo autónomo: puntos críticos” Revista Actualidad Laboral, ob. cit. núm. 11, 2009, pág. 1252.

herramienta para el desarrollo del estatuto colectivo de estos trabajadores”³³. “En cuanto al ámbito de aplicación subjetivo de las asociaciones de acuerdos de interés profesional (AIP) en el sistema de regulación colectiva de los trabajadores autónomos, la opción político jurídica ha sido restrictiva, pues conviene destacar que se trata de un sistema que solamente abarca a los autónomos económicamente dependientes y, por traslación, a las empresas clientes de tales trabajadores. Esta dualización de regímenes jurídicos, para el autónomo económicamente dependiente y para el que no lo es, obedece a la exigencia de una regulación más garantista en respuesta a la mayor vulnerabilidad de los económicamente dependientes. En principio AIP se destinan a los autónomos afiliados o asociados a las organizaciones firmantes, aunque no parece existir obstáculo para que el acuerdo sea aplicable a sujetos no pertenecientes a las organizaciones firmantes a través de un acuerdo expreso y conjunto de adhesión individual. Al igual que sucede con los convenios colectivos extra estatutarios, la empresa podría generalizar la aplicación del AIP, si bien no a través de una aplicación colectiva generalizada, sino a través de acuerdos individuales de adhesión con autónomos no pertenecientes a las organizaciones con las que ha firmado el acuerdo, lo que simplificaría su gestión empresarial con relación a la actividad externalizada pero también como estrategia para desincentivar la afiliación”³⁴. En principio el colectivo afectado por los AIP ha de ser el formado por los TRADE’s que reúnan los requisitos legales de estar afiliados a la organización firmante y haber prestado consentimiento de forma expresa.

El primer requisito es estar incluido en el ámbito personal del AIP, teniendo la condición de autónomo económicamente dependiente, conforme a la LETA. Sin embargo, algunos de los AIP que se han firmado han optado por extender su ámbito de aplicación a todos los trabajadores autónomos que presten servicios para las empresas firmantes.

La segunda condición consiste en afiliarse a la organización u organizaciones firmantes del AIP. Esta cláusula es la que han mantenido todos los acuerdos que se han suscrito. Las organizaciones profesionales firmantes son probablemente las primeras interesadas

³³SUPIOT, A. “Transformaciones del trabajo y futuro del derecho del trabajo en Europa” “Tirant lo Blanch” 1999, págs. 158, 159.

³⁴ FERNÁNDEZ AVILÉS, J. A. “La regulación colectiva de las condiciones de trabajo de los trabajadores económicamente dependiente” Revista: Actualidad Laboral núm. 3, 15 de febrero 2009, pág. 261.

en que suceda así. En este sentido, algunos de los AIP consultados han contemplado, a su vez de forma expresa, la exclusión del ámbito personal del acuerdo como consecuencia de la pérdida de la condición de afiliados.

El tercer menester según la Ley es que el trabajador afiliado preste su consentimiento expreso. En definitiva, como ya se ha dicho la afiliación es lo que legitima a las organizaciones para la negociación en nombre de los autónomos, pero no proporciona la representación legal que el Código civil exige para negociar en nombre de otro. De ahí que sea necesario el consentimiento expreso (o ratificación por parte de aquel a cuyo nombre se negoció, en los términos del “artículo 1259 Código Civil”³⁵). Esta obligación impide, como ya hemos apuntado, que la afiliación pueda equipararse a un mandato representativo a la organización para suscribir en su nombre cualquier acuerdo.

La eficacia de los AIP, según el artículo 3 y 13.3 LETA se traduce en que las cláusulas de los particulares contrato serán nulas y sin efectos cuando contravengan lo dispuesto en el acuerdo que sea de aplicación por haber prestado el consentimiento. Se atribuye así al AIP el efecto propio de una norma de derecho necesario absoluto. Sin embargo, la mayoría de los AIP que se han negociado insisten en señalar que los contenidos pactados en los mismos tendrán carácter de mínimos, pudiendo ser mejorados en los contratos individuales de ámbito inferior. Sin perjuicio de que mantengan esa nulidad del contrato individual que contravenga las normas mínimas de ese acuerdo que prevé la LETA.

Los acuerdos que se establecen quedan sometidos, en todo caso, a los límites que establece la legislación en defensa de la competencia, que establecen que se prohíbe todo acuerdo decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional y, en particular, los que consistan en³⁶:

- ✓ La fijación de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio.

³⁵ Ninguno puede contratar a nombre de otro sin estar por éste autorizado o sin que tenga por la Ley su representación legal. El contrato celebrado a nombre de otro por quien no tenga su autorización o representación legal será nulo, a no ser que lo ratifique la persona a cuyo nombre se otorgue antes de ser revocado por la otra parte contratantes.

³⁶ Establecido en el artículo 1.1 (Ley 15/2007), de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (La Ley 7240/2007).

- ✓ La limitación o el control de la producción, la distribución, el desarrollo técnico o las inversiones.
- ✓ El reparto del mercado o de las fuentes de aprovisionamiento.
- ✓ La aplicación, en las relaciones comerciales o de servicio, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a otros.
- ✓ La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos.

“Dicha prohibición no se aplicara a los acuerdos, decisiones, recomendaciones y prácticas que contribuyan a mejorar la producción o la comercialización y distribución de bienes y servicios o a promover el progreso técnico o económico, sin que sea necesaria decisión previa alguna a tal efecto”³⁷.

5.2.3 LOS SUJETOS LEGITIMADOS PARA NEGOCIAR LOS AIP

Por parte de los trabajadores en base a lo establecido en el artículo 13 de la LETA podrán negociar los sindicatos o las asociaciones que los representen. No obstante se plantea la necesidad de precisar qué sindicatos y qué asociaciones. Respecto a los sindicatos parece claro que serán aquellos que tengan afiliados a los autónomos económicamente dependientes. Respecto a las asociaciones la LETA no es tan clara, pues, de un lado, reconoce a los autónomos, el derecho a afiliarse a un sindicato o asociación empresarial de su elección, o afiliarse y fundar asociaciones profesionales específicas de trabajadores autónomos. Y esta posibilidad llevaría a pensar que cualquiera de esas asociaciones que tenga afiliados a trabajadores autónomos estaría legitimada para representarlos en la negociación del AIP. Sin embargo, ese mismo precepto, en su número 2, atribuye la titularidad del derecho de carácter colectivo a concertar los AIP a las asociaciones de autónomos. Una titularidad que extiende en su número 4 LETA a los sindicatos, sin perjuicio de las facultades que les corresponden en el ejercicio del derecho a la libertad sindical y, por lo tanto, como una facultad adicional a la de negociación colectiva que se integra en el contenido de esa libertad sindical según el artículo 2 de LOLS.

³⁷ Ley 15/2007 en su artículo 1.3 (La Ley 7240/2007).

Nada se dice, en cambio, en estos preceptos respecto de posibilidad de las organizaciones empresariales de intervenir en la negociación de estos acuerdos. A ello hay que añadir que el artículo 3.2 LETA, en su segundo párrafo, plantea la posibilidad de aplicación del acuerdo a los trabajadores afiliados a un sindicato o asociados a una organización de autónomos, sin hacer mención por tanto a los que en su caso lo estuvieran a las asociaciones empresariales. De esta forma, la Ley parece excluirlas de la posibilidad de negociar este tipo de acuerdos. Tal vez se dudó de la independencia de las organizaciones empresariales para negociar en nombre de los trabajadores autónomos, claramente cuando también tuvieran afiliadas a empresas clientes. Otro tema es que esta exclusión puede no resultar tan trascendental desde el momento en que la LETA faculta a las asociaciones de trabajadores autónomos a esta acuerdos de interés profesional establecer los vínculos que consideren oportunos con asociaciones empresariales (artículo 19.2 LETA).

En el modelo diseñado en la LETA tampoco está prevista la negociación directa de los trabajadores aunque sea en grupo, sin perjuicio de que por aplicación de las reglas del Código Civil sea posible que suscriban contratos colectivos. Pero se trataría de una negociación al margen de la LETA y que no tiene cabida en la relación de fuentes del régimen profesional del artículo 3 LETA, que opta por la negociación individual o por la negociación colectiva a través del AIP. Luego de suscribirse un acuerdo colectivo de este tipo su contenido probablemente debería incorporarse a los particulares contratos individuales.

Por lo tanto los AIP son negociados por sindicatos o por asociaciones de autónomos. Otro tema es si estas organizaciones han de ostentar una determinada representatividad o implantación, que el artículo 13 desde luego no menciona. Podría pensarse que plantear esta cuestión supone empeñarse en trasladar a estos acuerdos reglas de la negociación colectiva laboral. Pero lo cierto es que la representatividad de las AIP sí se ha regulado expresamente en la LETA (artículo 21) a los efectos de otorgarles representación institucional (en nombre de los autónomos) ante las Administraciones Públicas y otras entidades y organismos de carácter estatal o autonómico, para ser consultados por las Administraciones Públicas que diseñen las políticas públicas que incidan sobre los autónomos, para gestionar programas públicos dirigidos a los trabajadores autónomos en los términos previstos legalmente, o cualquier otra función que se establezca legal o reglamentariamente.

Sin embargo, en lo que a la negociación de AIP se refiere no es necesaria representatividad conforme a la Ley. Esta solución se explica precisamente porque no se trata de una negociación de eficacia general, sino limitada y condicionada al consentimiento expreso. En definitiva aunque concurra el acto de afiliación, ni las asociaciones de autónomos ni las organizaciones sindicales ostentan la representación jurídica suficiente para negociar en nombre de los afiliados, al menos la necesaria en los términos del artículo 1259 Código Civil, sea cual sea esa implantación.

En los AIP que se han negociado hasta el momento en Cataluña, al coincidir el ámbito funcional (transportistas autónomos económicamente dependientes) y geográfico, no es casualidad que todos ellos hayan sido negociados por la misma organización de autónomos del transporte implantada en ese ámbito geográfico. En el AIP de ámbito estatal concurren en cambio a la negociación una pluralidad de sindicatos, y varias asociaciones de trabajadores autónomos independientes. Conviene tener en cuenta que en este último supuesto, mientras que por las organizaciones de autónomos concurría un representante por asociación, por los sindicatos concurrían tres o incluso cinco representantes (cinco eran también las personas que representaron a la empresa), sin que del acuerdo se desprendan con claridad los criterios que se tuvieron en cuenta para la constitución, en estos términos, de la comisión negociadora. Tal vez se pueda pensar en su representatividad. Este criterio sí se menciona en el artículo 24 del acuerdo, relativo a la composición de la comisión mixta que se acuerda establecer en el artículo 23 como órgano de interpretación, conciliación y vigilancia del cumplimiento del AIP. De hecho los nueve representantes del colectivo de trabajadores en esta comisión, que preveía el acuerdo, se asignaron, entre las distintas asociaciones que intervinieron en la negociación, conforme a la representatividad, de manera que, en aplicación de ese criterio, hay alguna organización profesional firmante que quedó fuera del reparto.

Con todo y a falta de previsiones legales habremos de concluir que lo importante para que un sindicato y/u organización de autónomos participe en la negociación de un acuerdo de estas características, será que la empresa, y, en su caso, el resto de organizaciones, le reconozcan plena capacidad y legitimación para la negociación y firma del acuerdo. La falta de reglas legales sobre esta cuestión deja el tema en el ámbito de la autonomía de los sujetos negociadores.

Por parte empresarial, según se deduce del artículo 13 de la LETA, están legitimados para negociar los AIP, las empresas para las que los TRADE's ejecuten la actividad. La imprecisión legal también en este punto ha planteado varias cuestiones de debate. La

primera si la empresa es el único ámbito funcional de negociación posible. La segunda, relacionada con la anterior, si de ser posible la negociación pluriempresarial cabría que concurriesen a la negociación en nombre de las empresas las organizaciones empresariales; una posibilidad que al menos aparentemente tropieza con el obstáculo que puede suponer que la LETA no haya atribuido de forma expresa el derecho a negociar estos acuerdos a las organizaciones empresariales.

De todas formas no parece, por lo que se refiere a la primera cuestión planteada, que el precepto esté predeterminando el ámbito funcional de la negociación. De hecho la referencia que hace en plural a las empresas para las que ejecuten su actividad deja abierta la posibilidad de negociación en un ámbito más amplio que la empresa singular. Otro tema efectivamente es si en tales casos debe llevarse a cabo una negociación directa, o es posible que la misma tenga lugar a través de las organizaciones empresariales como por otro lado, sucede en el ámbito de la negociación colectiva laboral. Lo lógico es pensar, a falta de mayores precisiones legales, que sea cual sea el ámbito funcional del acuerdo, éste podrá ser negociado por la empresa cliente o empresas clientes, directamente o a través de su representación legal (por aplicación de las reglas generales del artículo 1259 Código Civil). Desde esta perspectiva la representación legal podría ser asumida por una organización empresarial, siempre que ostentara un poder de representación otorgado directamente por las empresas. Ahora bien, no parece, que la mera afiliación de las empresas sea suficiente a esos efectos, al menos si aplicamos el mismo tratamiento que se ha dado a los sindicatos y a las asociaciones de autónomos.

En efecto, la LETA ha rechazado, implícitamente, que estas organizaciones ostentan representación suficiente para negociar en nombre de sus afiliados, pues exige consentimiento expreso de éstos para que el resultado de la negociación llevada a cabo en su nombre, les obligue.

Una tercera cuestión que puede plantearse es de qué empresas está hablando el artículo 13 de la LETA, de las que han formalizado por escrito contratos con autónomos que reúnan la condición de económicamente dependientes, debidamente registrados en la oficina pública, o simplemente de las que recurren a TRADE´s o incluso de las que contraten habitualmente a trabajadores autónomos (pues en definitiva la condición de económicamente dependiente puede sobrevenir iniciado el contrato).

En todos los AIP consultados, se ha optado por la negociación en el ámbito de la empresa. En todos los casos los acuerdos han sido negociados por personas físicas en

representación de la empresa, en ninguno de ellos han intervenido organizaciones empresariales. Son todas ellas empresas que recurren habitualmente a autónomos económicamente dependientes y que, en todo caso, han sido reconocidas como interlocutores legítimos por las otras partes negociadoras, esto es, las que concurren en nombre de los trabajadores, sin que se haya requerido ningún tipo de acreditación.

Existe no obstante algún ejemplo en el que se ha abierto la intervención de organizaciones empresariales en estos ámbitos de negociación, pero a efectos de suscribir compromisos para la promoción de AIP en sectores profesionales concretos, se trata de un tipo de negociación que podría encajar en la categoría de “convenios o acuerdos de colaboración y representación institucional permanente en materia de trabajo autónomo” que pueden suscribir las organizaciones profesionales de trabajadores autónomos y/u otras organizaciones sindicales o empresariales a los que hace referencia el RD 1613/2010 de 7 de diciembre” y que en cierto modo recuerdan a los convenios o acuerdos marco que se negocian en el ámbito laboral y que fijan pautas o reglas sobre estructura y contenidos negociación. En definitiva, es un acuerdo que no vincula directamente a los trabajadores, sino a las empresas asociadas y a organizaciones firmantes de los futuros acuerdos”³⁸.

5.2.4 CONTENIDO DE LOS AIP

Según Cruz Villalón, “Como establece la LETA los acuerdos pueden tener un contenido muy variado, en concreto se establecerán condiciones de lugar, tiempo y modo de ejecución de la actividad así como otras condiciones generales de contratación. Pero no hay un contenido mínimo imprescindible. No obstante, la doctrina defiende la existencia de un contenido necesario que sería aquel que permitiría identificarlos como AIP (referencia a los sujetos negociadores y a su ámbito de aplicación) así como precisar su vigencia temporal”³⁹. En el acuerdo deben quedar perfectamente identificados los

³⁸ CASTRO ARGÜELLES, M. A. “Los Acuerdos de Interés Profesional: un balance de la negociación llevada a cabo al amparo del Estatuto del Trabajo Autónomo”, *Anales de Derecho* núm. 29, 2011, págs. 39, 42.

³⁹ CRUZ VILLALÓN, J. “VIII. Los Acuerdos de Interés Profesional”, en Cruz Villalón, Valdés Dal-Ré, “El Estatuto del Trabajo Autónomo” *Revista La Ley*, op. cit. 2008, pág. 400, para quien no obstante será inexcusable que en el acuerdo quede perfectamente reflejada la identificación de los sujetos que lo firman y la precisa condición representativa conforme a la cual lo hacen. “Sólo así se podrá controlar que los firmantes, primero, reúnen los requisitos de legitimación descritos en el apartado precedente, y, segundo, quienes son los potenciales autónomos y empresas vinculados por los compromisos recogidos en el correspondiente acuerdo de interés profesional”.

sujetos firmantes y la precisa condición representativa conforme a la cual lo hace. De esta manera se podrán controlar que los firmantes, primero, reúnen los requisitos de legitimación correspondientes, y, segundo, quienes son los potenciales autónomos y empresas vinculadas por los compromisos recogidos en el correspondiente AIP. Y en este sentido, como ya hemos comprobado antes, todos los AIP consultados incluyen unas cláusulas iniciales dirigidas a fijar el ámbito de aplicación, personal y territorial, su duración y otros aspectos relacionados con la vigencia.

En todo caso, la previsión legal del artículo 13 LETA según la que pueden formar parte del contenido de los AIP las condiciones de modo, tiempo y lugar de ejecución de la actividad, se completa con otras más precisas referidas, a distintas materias en las que la LETA remite su concreción al contrato individual, o de haberlo, al AIP.

“En primer lugar con el régimen de interrupción de la actividad laboral. En esta materia, el TRADE tendrá derecho a una interrupción de su actividad anual de, al menos, 18 días hábiles. En relación para concretar la fecha de disfrute, así como si durante este periodo el TRADE tiene, o no, derecho a percibir alguna cantidad económica, deberá consensuarse entre los representantes de los sindicatos y asociaciones de autónomos de cada uno de los territorios y la dirección de la empresa. La segunda materia sobre la que existe una remisión expresa en la LETA a los AIP es en lo relativo al tiempo de trabajo y, en particular, al régimen del descanso semanal, al correspondiente a festivos, a la cuantía máxima de la jornada de actividad y a su distribución semanal en el caso de que ésta se compute por mes o año. Respecto de estas cuestiones los AIP analizados no ofrecen sin embargo una regulación especialmente detallada, prefiriendo remitirse a la normativa aplicable en el sector de actividad y al acuerdo entre las partes. Sí se ocupan de fijar un descanso mínimo entre jornada y jornada, y de introducir cierta flexibilidad al precisar que el autónomo adaptará su jornada laboral a las necesidades de los servicios solicitados por el cliente (dentro de la jornada máxima fijada en la normativa reglamentaria de referencia) o al pactar de forma expresa, y sin más precisiones, la distribución irregular de la jornada, ampliando considerablemente el margen de decisión de la empresa cliente a la hora de fijar el horario de realización del servicio. “No obstante, en algún caso si se entra a precisar el horario, que puede ser continuo o partido, y los tiempos de descanso durante la jornada”⁴⁰. “Sólo en uno de los acuerdos

⁴⁰ AIP Lozano Transportes la jornada puede realizarse en horario continuo o partido, se iniciará a las 7 horas del día y se finalizará a las 18 horas, con una interrupción de 1 hora para el desayuno y 2 horas para la comida. En los horarios nocturnos se dispondrá de idénticas condiciones.

consultados se establece de forma expresa que la prestación se realizará de lunes a sábado, y que los festivos serán los fijados en el calendario oficial territorial”⁴¹.

El artículo 14.3 de la LETA remite también a los AIP la posibilidad de establecer un límite máximo al posible incremento de la jornada respecto del pactado contractualmente. Incorpora no obstante una previsión legal de aplicación subsidiaria del AIP, según la que dicho incremento no podrá exceder del 30% del tiempo ordinario de actividad individualmente acordado. En este punto, sin embargo, los AIP se han centrado en los aspectos retributivos de las prestaciones de servicios fuera del horario pactado, sin entrar a fijar el límite a que hace referencia el precepto legal comentado. Como decíamos, según el artículo 13 LETA, los AIP pueden incidir también sobre cuestiones de lugar y modo de prestación de servicios y por supuesto sobre retribución. “En este sentido los AIP negociados han incluido pocas reglas sobre organización del trabajo, modalidad de ejecución de la actividad”⁴². Y, por el contrario, han dedicado mayor atención a las retribuciones económicas a que tienen derecho los trabajadores autónomos. En principio los AIP incluyen aquí una remisión a la tarifa de precios acordada al efecto por las partes, que puede incluir una facturación mínima exigible que la empresa cliente debe garantizar al autónomo”⁴³.

“En todo caso se prevé una retribución por cada uno de los servicios que se encomienden, y se incluyen pluses económicos que compensan circunstancias varias vinculadas a la ejecución de la actividad”⁴⁴.

⁴¹ AIP Panrico.

⁴² AIP Sertrans Catalunya según el que los transportistas se obligan a poner las mercancías transportadas en el lugar y plazo de tiempo que razonablemente se determine por el cargador a disposición de éste o de sus clientes, usuarios de transporte, y en su caso en el lugar donde los mismos tengan su domicilio, negocio, local comercial o designen al respecto. En términos similares AIP Lozano Transportes, según el cual además el transportista deberá entregar la mercancía transportada al destinatario en el lugar y plazo establecido en el albarán correspondiente. En defecto de plazo señalado la mercancía deberá ser entregada al destinatario dentro del término que razonablemente emplearía un transportista diligente en realizar el transporte atendiendo a las circunstancias del caso.

⁴³ CASTRO ARGUELLES, M. A. “Los Acuerdos de Interés Profesional: un balance de la negociación llevada a cabo al amparo del Estatuto del Trabajo Autónomo”, Anales de Derecho num.29, 2011, óp. cit. págs. 55, 59.

⁴⁴ Por ejemplo en el AIP Lozano Transporte se contempla un plus por transporte de materias peligrosas que se determinará en la tarifa de precios vigente; un plus de nocturnidad cuya cuantía se fijará entre las partes, por realizar servicios en horario nocturno (entre las 20 h y las 6 h del día); un plus por servicios de guardia por los trabajos que se realicen en sábados, domingos y festivos (aunque sin precisar cuantía); otro por realizar operaciones de carga y descarga en las instalaciones del cargador o de su cliente y conforme con el art. 20 de la Ley 15/2009; plus por realizar servicios fuera de la ruta o zona habitual que se determinará en la tarifa de precios vigentes. En el AIP DSV Road Spain se prevé un plus por uso de plataforma elevadora (el precio se incrementa en 3 € por servicio si el vehículo está equipado con plataforma elevadora), plus de peligrosidad, por transportar productos inflamables (lo que puede encarecer el transporte en un 10 %), plus de nocturnidad (que encarece el transporte en otro 10%), plus por servicios de guardia (realizados sábados, domingos y festivos, que suponen un incremento del 20%).

Se regula también la obligación de emitir facturas periódicas con la relación de servicios realizados durante el periodo a que están referidas, y se fijan, bajo el título de garantías económicas, plazos para el pago de esas facturas en aplicación de la legislación sobre lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.

Por último, se contemplan reglas particulares en función de las modalidades de retribución, de manera que cuando sea aplicable el sistema de producción los trabajadores tendrán un plus fijo económico que se paga por el concepto de salida de base, como suplido por los gastos de diversa índole en que deban incurrir los trabajadores por razón de la actividad y que varía en función de circunstancias como la ruta asignada. Su cuantía se determinará en la tarifa de precios vigente, o se fija directamente en los AIP.

La LETA, no incorpora ninguna regla a la que deba someterse la vigencia de estos acuerdos, por lo que corresponde a los mismos precisar su ámbito temporal. Y eso es lo que han hecho todos los AIP consultados, fijar la fecha de entrada en vigor y la de finalización de su vigencia. La entrada en vigor está condicionada al consentimiento, excluyéndose, en algunos casos de forma expresa, su aplicación retroactiva.

“Durante su vigencia los AIP consultados han previsto la revisión periódica de las condiciones económicas (por ejemplo dentro del plazo de seis meses a contar desde la fecha del acuerdo, o cada doce meses), y la revisión extraordinaria del acuerdo cuando se produzcan cambios en las condiciones de realización de los servicios o en los costes de explotación que soporte el autónomo”⁴⁵. De otro lado, y trasladando sin duda a este ámbito las reglas sobre vigencia de los convenios colectivos laborales, los AIP también incorporan previsiones según las que los mismos no dejan de aplicarse de forma inmediata cuando se llega a la fecha prevista de finalización de vigencia, mientras no sean denunciados por cualquiera de las partes con una antelación mínima a su término, entendiéndose prorrogado su contenido anualmente o por períodos determinados. Se pretende con ello evitar el vacío normativo a la terminación de la vigencia del acuerdo, por utilizar los términos del propio acuerdo. En algunos casos se exige que esa denuncia se formalice por escrito y se comunique de forma fehaciente a todas las partes que lo han suscrito por quienes están legitimados.

⁴⁵En tal sentido AIP Lozano Transportes, AIP Sertrans Catalunya, SA, AIP DSV Road Spain.

La eficacia los AIP, según el artículo 3 y 13.3 LETA se traduce en que las cláusulas de los particulares contrato serán nulas y sin efectos cuando contravengan lo dispuesto en el acuerdo que sea de aplicación por haber prestado el consentimiento. Se atribuye así al AIP el efecto propio de una norma de derecho necesario absoluto.

Como ejemplificación de un AIP, las partes que actuaron en dicho acuerdo, la empresa Panrico lo negoció con los sindicatos CCOO, UGT y FS TRADE-CCOO, y con las asociaciones de trabajadores autónomos ATA, ASRA y ATAD donde regularon las condiciones de prestación de servicios de los transportistas autónomos, y establecieron este acuerdo para todo el estado, sin perjuicio de que en cada zona puedan suscribirse acuerdos que regulen peculiaridades propias, durante un periodo de vigencia de 4 años, y que afecta a todos los transportistas asociados, incluidos los asociados en régimen cooperativista.

5.3 MEDIDAS DE CONFLICTO COLECTIVO: LA HUELGA

El derecho a huelga es una de las formas en las que se puede exteriorizar o manifestar un conflicto. La CE lo reconoce como derecho fundamental en el artículo 28.2 y el ET como un derecho básico de los trabajadores en el artículo 4.1. Consiste en la perturbación temporal de la prestación laboral, acordada de forma colectiva y concertada por los trabajadores, que están vinculados por un contrato de trabajo retribuido. La indeterminación por la LETA para el reconocimiento de un derecho de tutela colectiva para la defensa de los intereses profesionales de los trabajadores autónomos, es una cuestión equivocada pues anula un derecho constitucionalmente reconocido como es la huelga.

No obstante la introducción del TRADE en nuestro ordenamiento y su regulación en muchas ocasiones incompleta puede llevarnos a la necesidad de plantear una interpretación de la doctrina constitucional sobre los efectos subjetivos del derecho a la huelga ya que contractualmente está más cerca al trabajador asalariado. Debemos de ampliar el concepto de trabajador en el que podamos incluir a quienes pese a su independencia funcional y a su vez estén sometidos a una subordinación económica caso del TRADE, será necesario adaptar las normas a la realidad social que vivimos.

En referencia a lo dictado por el artículo 28.2 CE y la LETA, no se podrá mantener la exclusión de los autónomos del derecho a la huelga. Barrios Baudor y Apilluejo Martín “entienden implícitamente unido el derecho de huelga al ejercicio colectivo en defensa de sus intereses, pues el artículo 28.2 de la CE reconoce este derecho a los trabajadores

en general sin establecer limitación alguna en cuanto a la naturaleza de la relación en virtud de la cual presta su servicio”⁴⁶. La exclusión de la titularidad del derecho no se extiende, en opinión del autor “además de a los trabajadores autónomos sin asalariados a su servicio, los TRADE’s, quienes podrán secundar las huelgas convocadas por los representantes de los trabajadores asalariados, por compartir con los mismos, integra o parcialmente, las reivindicaciones que les motiven”⁴⁷. En la misma línea argumental se sitúa Baz Rodríguez para quien existe “argumentos suficientes para considerar que, tras la LETA, los trabajadores autónomos ostentan, no ya una libertad, sino propiamente un derecho a secundar paros reivindicativos, siempre que estos sean convocados por asociaciones específicas de trabajadores autónomos legalmente constituidas o por sindicatos. Esto reposaría sobre la base legal de los genéricos derechos de actividad de los artículos 19.1.c y 19.2.c de la propia Ley, con el respaldo constitucional de los artículos 37.2 y 22 CE”⁴⁸.

6. CONCLUSIONES

La finalidad de este trabajo de investigación, es concretar los aspectos que mejor identifican la regulación jurídica del TRADE, y la pluralidad de elementos tenidos en cuenta por el legislador para dar vida a su clasificación y la posterior introducción dentro de un parte del ordenamiento jurídico.

No podemos afirmar que el trabajo autónomo dependiente haya sido una creación de la LETA, ya que antes del nacimiento de dicha ley, este colectivo de trabajadores, ya ejercía su actividad en el mercado de trabajo. Acontecimiento este, que exige al legislador a llevar cabo una regularización jurídica sobre los trabajadores autónomos, en los que están incluidos los TRADE’s. Éstos se encuentran a medio camino entre trabajador por cuenta propia y el asalariado. La gran importancia de los TRADE’s, unido a su avanzada proliferación, se debe a varios contextos como pueden ser: la internalización productiva, una crisis de gran importancia, que ha traído consigo que las organizaciones empresariales cambien los métodos de fabricación, reduciendo costes y flexibilizando la contratación de mano de obra necesaria para llevar a cabo la producción.

⁴⁶ BARRIOS BAUDOR, G. y APILLUELO MARTIN, M. “Introducción al Estatuto del Trabajo Autónomo” Aranzadi, 2007, pág. 143.

⁴⁷ MARTÍNEZ ABASCAL, V. “Reflexiones en torno a la regulación del ámbito subjetivo del derecho fundamentalmente de huelga” relaciones laborales óp. cit. núm. 7, 2010, pág. 43.

⁴⁸ BAZ RODRIGUEZ, J. “La organización y la actuación colectiva de los trabajadores autónomos Perspectivas y reflexiones tras la LETA” Enero-Marzo 2011, pág. 86.

Debido a estos acontecimientos el legislador actúa guiado por las circunstancias que han traído consigo la transformación de las estructuras contractuales establecidas dentro de las relaciones laborales por nuevos métodos de trabajo entre las empresas y los trabajadores, poniendo en marcha una nueva regularización jurídica, la LETA, que intenta establecer las pautas que marcaran la defensa de los derechos de los trabajadores autónomos. No obstante, dentro de este colectivo nace un subgrupo de autónomos, los TRADE's, a quienes la regularización recién creada, no se les ha proporcionado un equilibrio lógico entre sus características contractuales y los derechos que le son aplicados, dando paso a unas zonas grises que le apartan de los derechos establecidos en la CE.

La consecuencia fundamental donde se halla la principal incidencia, ha sido la de intentar unir a las dos figuras jurídicas que actúan en el marco de las relaciones laborales como son: el trabajador por cuenta ajena y el trabajador autónomo. En este sentido hay que decir que no se puede dictaminar una proporción de mayor o menor intensidad. Y en el caso del TRADE, el legislador además de intentar unir ambas figuras ha realizado una compensación de ambos colectivos al intentar solicitar que se dependa del 75% para ser calificado TRADE, algo realmente complicado de determinar a la hora de realizar una actividad profesional dependiente.

En el caso del TRADE, el legislador instaura una serie de condiciones, que limitan el ámbito funcional y establece una cantidad concreta anteriormente citada, del 75% de sus ingresos. Resumiendo los TRADE's realizan su trabajo de manera similar al trabajador por cuenta ajena, careciendo de los derechos de dicho colectivo. Es incomprensible que ante estas particularidades el legislador lo incluya en el ordenamiento jurídico de trabajador por cuenta propia o sea "autónomo".

El empresario se convierte en el beneficiario de esta situación al carecer de una serie de obligaciones específicas, le ofrece la posibilidad de poder contratar tantos TRADE's como le interese, en función del tiempo que los necesite y en ocasiones estableciendo las cantidades económicas que ellos consideran oportunas. Otro de los problemas más relevantes de la falta de protección jurídica del TRADE, sería el no poder crear un sindicato propio, tienen la opción a poder afiliarse a sindicatos o asociaciones empresariales, con la incoherencia que esto supone, pues restringir el derecho a la creación de un sindicato adecuado a sus relaciones contractuales para defender sus derechos e intereses, el poder afiliarse a cualquier sindicato que probablemente estarán constituidos en su mayoría por colectivos, de trabajadores por cuenta ajena en el

comité de empresa o delegados de personal, los cuales defenderán los problemas que a ellos les conciernan, dejando al TRADE en una posición de inferioridad ante las reivindicaciones. Si es cierto que los TRADE's pueden crear asociaciones específicas, para aquellos colectivos que realizan actividades concretas, por ejemplo, transportistas, agentes de seguros, comerciales, ect.

La manifestación más nueva en el régimen jurídico de los TRADE's y dentro del conjunto que abarcan las reglas que suministran la LETA para la elaboración de su actividad colectiva son los AIP.

No constituyen una manifestación del derecho constitucional a la negociación colectiva, que expresamente queda ceñido al ámbito laboral. Simplemente reconoce la posibilidad de que existan acuerdos más allá de los referentes a los de vinculación individual que afecta solo a los firmantes. Es la manera por la cual ha optado el legislador para crear un sistema de contratación colectiva propio de los TRADE's, con ámbitos, y elementos jurídicos específicos. Este sistema es paralelo al laboral, no presenta vínculos con la negociación colectiva propiamente dicha, pero son coincidentes en su finalidad. Los AIP regulan las condiciones de modo, tiempo y lugar de ejecución de la actividad del TRADE, en los acuerdos se incluyen los pactos, cláusulas y condiciones que las partes negocien en función de la actividad que realicen pero siempre dentro de lo establecido por la ley. Para negociar dichos acuerdos estarán legitimados por parte de los trabajadores los sindicatos, asociaciones empresariales y asociaciones específicas en las cuales estén afiliadas o asociadas.

Los empresarios autorizarán para negociar, a los representantes de las empresas para las que realizan su trabajo los TRADE's. No hay obligación concreta de una cantidad exacta de representantes a la hora de negociar las condiciones que se crearán en los acuerdos de naturaleza privada, y se pactará al amparo de las instrucciones del Código civil. Dado su carácter privado, el contenido únicamente obliga a las partes firmantes y afiliados que formalmente muestren su consentimiento con lo que se establece en los acuerdos, si no existiera una aprobación expresa, el contenido de los AIP no se aplicaría al contrato celebrado entre el TRADE y su cliente. A pesar de su naturaleza civil, la LETA tendrá la capacidad para conocer las cuestiones relativas a la aplicación e interpretación de los AIP, estos hacen referencia, a casi todos los aspectos que se integren en el régimen profesional del TRADE, como por ejemplo el contrato, su duración, jornada, horario, descanso semanal y festivo, la extinción contractual etc. En

definitiva lo que pretenden los AIP, es incluir en su regulación tanto los derechos profesionales básicos como los derechos colectivos.

Otro tema que abordar es el derecho a la huelga para este colectivo de trabajadores. La indeterminación de la LETA y de la LOLS provoca una situación confusa que no deja clara la aplicación de este derecho constitucionalmente reconocido.

Sería necesario, desde mi punto de vista, adaptar las normas al artículo 28.2 de la CE, por el que no se podrá excluir a los trabajadores autónomos del derecho a la huelga. Los TRADE's únicamente pueden secundar paros reivindicativos siempre que estos sean convocados legalmente.

En mi opinión considero que relación contractual de los TRADE's, a pesar de la gran importancia que ha significado los AIP es de gran debilidad ante los derechos que les pertenecen como trabajadores dependientes, los cuales quedan en una situación de indefensión y con un régimen jurídico poco eficaz. Se ha creado un tipo de relación laboral compleja, con muchos privilegios para las empresas clientes, y una gran indefensión para el TRADE, quien tiene anulados muchos derechos, tanto individuales como colectivos que si tienen los trabajadores asalariados. Las principales características de este subtipo de trabajador autónomo (dependencia económica y funcional), son de tal limitación e incongruencia, que desde mi punto de vista considero que más que una relación laboral como tal, estamos ante la manifestación abusiva de trabajadores que por las circunstancias económicas actuales se ven obligados a realizar actividades laborales que aun supuestamente reguladas, le están ocasionando una gran indefensión ante sus derechos como trabajadores establecidos por la CE. Para intentar adecuar la situación de este tipo de trabajador, considero que debería de anularse la cláusula económica del 75%, pasando a ser del 100% de lo obtenido de la empresa para la que trabaja el TRADE, este hecho contribuiría a un cambio en su regularización jurídica, siendo más beneficiosa e igualándose como mínimo a la del trabajador asalariado. También se les debería conceder la posibilidad de que pudieran crear un sindicato propio y llevar a cabo negociaciones colectivas para defender como mayor eficacia las particularidades de su compleja relación laboral. Realizar de forma más frecuente inspecciones de trabajo para controlar mejor esta relación laboral, con sanciones al empresario cuando incumplan lo establecido en los AIP. Además suprimir todas las condiciones que limitan sus actuaciones equiparando su ámbito funcional y organizativo al de un autónomo común, hecho que le aportaría mejoras en sus retribuciones económicas.

7. BIBLIOGRAFÍA

- BARRIOS BAUDOR, G. y APILLUELO MARTIN, M. "Introducción al estatuto del trabajador autónomo" Thomson-Aranzadi, Navarra, 2007.
- BAYÓN CHACÓN, G. "El concepto de dependencia en el Derecho del Trabajo", Revista de Derecho Privado junio 1961.
- BAZ RODRÍGUEZ, J. "La organización y la actuación colectiva de los trabajadores autónomos. Perspectivas y reflexiones tras la LETA". REDT, num.149, enero-marzo 2011.
- CALVO GALLEGO, F. J. "Los trabajadores autónomos dependientes: en una aproximación laboral". Temas Laborales núm. 81. 2005.
- CASTRO ARGÜELLES, M. A. "Los acuerdos de interés profesional: un balance de la negociación llevada a cabo al amparo del estatuto del trabajo autónomo", Anales de Derecho núm. 29, 2011.
- CEREZO MARISCAL, J. M. y RUIZ CIRIZA, J. J. "Los falsos autónomo. Normas y prácticas. Fundación Eurolingua. 2004.
- COBOS ORIHUEL, F. "El sindicato ante las transformaciones económicas y sociales". REDT núm. 134, 2007.
- CRUZ VILLALÓN, J. "VIII. Los acuerdos de interés profesional", en Cruz Villalón, Valdés Dal-Ré, "El Estatuto del Trabajo Autónomo" Revista La Ley, 2008.
- CRUZ VILLALÓN, J. "El trabajo autónomo: nuevas realidades, nuevos retos", Temas Laborales, núm. 81, 2005.
- FERNÁNDEZ AVILES, J. A. "La regulación colectiva de las condiciones de trabajo de los trabajadores económicamente dependiente" Revista: Actualidad Laboral núm. 3, 15 de febrero 2009.
- GUERRERO VIZUETE, E. "La regulación jurídica del trabajo autónomo dependiente: concepto, fuentes, relaciones individual y colectiva de la prestación de servicios". Tesis doctoral, Tarragona, 2011.
- MARTÍN VALVERDE, A. "La ley y el reglamento del estatuto del trabajo" Actualidad Laboral, núm. 11, junio de 2009.
- MARTÍNEZ ABASCAL, V. A. "El estatuto del trabajador autónomo: alcance protector y linderos del Derecho del Trabajo" Aranzadi Social, núm. 3, 2008.

- MARTÍNEZ BARROSO, J. “La concertación de acuerdos de interés profesional” diario la ley, núm. 7082, 23 diciembre 2008.
- MONTOYA MELGAR, A. y MARTÍNEZ JIMÉNEZ, A. ”Ley Orgánica de Libertad Sindical” Artículo 3 Revista La ley, año 2010.
- OJEDA AVILÉS, A. “Derecho Sindical” Tecnos, Madrid, 1990. 5ª Edición.
- RODRÍGUEZ PIÑERO, M y CASAS BAAMONDE, M “El trabajo autónomo y el derecho del trabajo” Relaciones Laborales, núm.7, 2000.
- SELMA PENALVA, A. “La negociación colectiva de los trabajadores autónomos” Revista de Derecho Social núm. 46, 2009.