



Acerca de la denominada crisis del contrato de trabajo tradicional y la aportación española: el estatuto del trabajo autónomo

Dulce María Cairós Barreto

Profesora Contratada Doctora de la Universidad de La Laguna. Facultad de Derecho. Camino de la Hornera s/n, 38298 La Laguna. Santa Cruz de Tenerife. España. Tf: 0034 922 3174 44. Fax: 0034 922 317427. E-mail: dcairos@ull.es

Resumen

El trabajo estudia las razones y las características del proceso de evolución que caracteriza tanto el mundo del trabajo como la propia regulación jurídica del trabajo asalariado y que ha dado lugar a que se hable en todos los ordenamientos jurídicos europeos de crisis del contrato de trabajo. Al mismo tiempo, se estudia el Estatuto del Trabajo Autónomo, recién promulgado en España, como una aportación a los debates doctrinales al respecto.

Palabras clave: Contrato de trabajo, crisis, trabajador autónomo.

Regarding the So-called Crisis of the Traditional Labour Contract and the Spanish Contribution: The Statute of Self-Employment

Abstract

This work studies the reasons and features of the evolution process characterizing the world of labour as well as the legal regulation of unsalaried la-

bour and which has produced the result that all European legal ordinances speak about the labour contract crisis. At the same time, the Statute of Self Employment (Autonomous Labour), recently promulgated in Spain, is studied as a contribution to doctrinal debates on the subject.

Key words: Labour contract, crisis, self-employed worker.

1. La configuración jurídica del contrato de trabajo en las sociedades postindustriales

La situación en la que se encuentra actualmente el Derecho del Trabajo es una situación caracterizada por el cambio rápido, profundo y continuo de los hechos sociales que está destinado y obligado a regular, lo que provoca, a su vez, cambios en las soluciones y respuestas normativas que éste ha de adoptar. Y es que “ha cambiado el “trabajo” que adjetiva la disciplina a la vez que el “Derecho” o rama jurídica que lo regula” (Rodríguez Piñero y Bravo Ferrer, 1999: 1). No es una situación extraña, teniendo en cuenta que los modelos sociales no son instituciones estáticas y permanentes, y que cualquier rama del ordenamiento jurídico, y en especial el Derecho del Trabajo, debe caracterizarse precisamente por su naturaleza flexible y dinámica y por ser receptivo a las modificaciones derivadas de cambios en la realidad social que le sirve de base.

Sin embargo, a pesar de los cambios continuos que definen por su propia naturaleza cualquier modelo social y económico, se han alzado voces de alarma ante los fenómenos que están sucediéndose en los ordenamientos jurídicos de los países industrializados y de los cuales se acusa fundamen-

talmente al Derecho del Trabajo: desempleo masivo, flexibilizaciones orientadas a la desregulación, nuevas formas de organización empresarial y, sobre todo, nuevas formas de prestar trabajo cuyo molde jurídico no puede ser ya el contrato de trabajo tradicional, porque los caracteres que lo configuran no se adaptan a los nuevos modos de prestación, voces que aventuran la marcha del Derecho del Trabajo hacia la desregulación y la absoluta “privatización” del contrato de trabajo, y el consecuente deterioro de las clases trabajadoras.

En el centro de estos debates se encuentra la propia esencia del Derecho del Trabajo, su razón de ser. Y las posturas que han sido adoptadas por los distintos ordenamientos jurídicos han ido la mayor parte de las veces por los derroteros conocidos de plantear la apertura del ámbito de protección a las situaciones asimiladas al trabajo prestado por cuenta ajena y subordinado, aunque tampoco han faltado las apreciaciones casi apocalípticas de destrucción del propio contrato de trabajo.

Como una opinión desconocedora de gran parte de la realidad y de la razón de ser del Derecho del Trabajo, merece ser mencionada la idea que sostiene la conveniencia de devolver al Derecho Civil la regulación del con-

trato de trabajo, “como especie sobresaliente” del arrendamiento de servicios, ya que los cambios operados en la conformación de la clase trabajadora y del mercado de trabajo, así como la progresiva preocupación del Derecho Civil por la persona y el desarrollo e incorporación de la teoría de las condiciones generales de la contratación a esta rama del ordenamiento, hacen innecesaria la regulación especial del contrato de trabajo que hoy lleva a cabo la disciplina del Derecho del Trabajo, porque tales hechos permiten un tratamiento plenamente satisfactorio de los intereses del trabajador desde el derecho común (Bustos Pueche, 1997: 99-104). A estos argumentos se respondió contundentemente señalando que lo que caracteriza a las relaciones laborales es la imposibilidad de aplicar a una de las partes los principios de base del sistema contractual -el principio de autonomía de la voluntad individual-, por lo que “el mejor camino para tutelar los intereses de los trabajadores sigue siendo la normativa laboral” (González Molina, 1999: 104-105).

El Derecho del Trabajo en su forma actual ha sido el motor y, al mismo tiempo, la consecuencia de la estabilización de las relaciones de trabajo. Porque ha procurado los instrumentos jurídicos eficaces para luchar contra la precariedad en el empleo y la arbitrariedad patronal que caracterizaron la relación de trabajo asalariada desde la industrialización, pero, al mismo tiempo, se impuso con fuerza en una coyuntura dominada por las relaciones de trabajo estructuradas por el peso de la gran empresa, cuyo

funcionamiento hizo posible la constitución de sindicatos fuertes, la estandarización de la producción, la hegemonía del contrato de trabajo por tiempo indefinido, etc. El Derecho del Trabajo, “por definición o por construcción”, impone regulaciones generales y homogéneas, por ello se comprende fácilmente que las actuales transformaciones del sistema productivo, en el sentido de la individualización, optimización, rentabilidad, y con las exigencias de flexibilidad, adaptabilidad, polivalencia de la fuerza de trabajo, etc., desafíen su construcción clásica (Castel, 1999: 438) e, incluso, sus presupuestos morales sustanciales, porque el Derecho del Trabajo incorpora como recurso normativo la más fundamental de las convicciones morales: la convicción del valor central del trabajo productivo, tanto para la definición de la vida individual como para el mantenimiento de una integración colectiva perdurable de la sociedad, de tal modo que el Derecho del Trabajo imponía al ciudadano un estilo de vida en el que se conjugaban la responsabilidad individual y las protecciones colectivas (De Munck, 1999: 444).

Al mismo tiempo, se observa la desaparición creciente de uno de los rasgos más típicos del Derecho del Trabajo en su elaboración clásica: la uniformidad, en una doble manifestación, la uniformidad de la situación social de la que parte y, consecuentemente, la uniformidad del tratamiento jurídico correspondiente. El contrato de trabajo considerado común se ha diversificado, y está siendo sustituido por una multiplicidad de modalidades

de contrato, con regulaciones y motivaciones diferenciadas. Tal y como se ha expresado en varias ocasiones (Rojo Torrecilla, 1997: 34; Cavas Martínez, 1994: 71-102; Baylos Grau, 1998: 32-37), la diversidad se ha instalado dentro de sus fronteras y a ella tendrá que responder la disciplina si no quiere dejar de ser útil y perder su razón de ser. La diversidad no debe implicar necesariamente la desregulación, es decir, el abandono de los mínimos legales o convencionales inderogables a favor de la vuelta al dominio de la voluntad unilateral de las partes de la relación, sino la introducción de distintos niveles de protección y/o un nuevo campo de actuación. El Derecho del Trabajo de la actualidad no debe replantearse ciertos postulados y principios de actuación, porque su objeto de regulación no ha desaparecido, ni se ha transformado de modo radical, simplemente ha evolucionado de acuerdo con los modos de producción y con el modelo de sociedad.

Y es que la función social típica del Derecho del Trabajo, que en su momento le otorgó carta de naturaleza, “sigue siendo *cualitativamente* la mis-

ma en la actualidad (la integración del conflicto estructural del sistema de producción basado en la prestación generalizada de trabajo asalariado)”, y lo que no puede ser inamovible y no lo ha sido nunca, es el contenido institucional del mismo, las soluciones concretas que ha otorgado a cada problema en cada momento histórico, ese contenido se subordina “a las contingencias históricas y políticas, interpretando así variablemente el equilibrio estructural que lo sustenta”, y el resultado obtenido no es otro que la legitimación del sistema social y de su orden económico (Palomeque López, 2000b: 21-31)¹.

Del mismo modo, puede afirmarse que los esquemas sociales no han cambiado tanto como para que ya no sea esencial a los mismos la necesidad del mantenimiento de un principio, el principio de estabilidad en el empleo o la estabilidad en las relaciones laborales: su crisis, su aparente abandono en aras de la competitividad y la productividad empresariales no puede elevarse a rasgo definidor de las sociedades modernas, por la simple razón de que aún no es posible para la gene-

1 Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer, M.: “El Derecho del Trabajo a fin de siglo”, op. cit., pág. 9 afirma que han cambiado el trabajo y algunas funciones e instrumentos del Derecho del Trabajo, pero permanecen los valores, principios y derechos fundamentales que dieron lugar a su surgimiento y que siguen justificando su persistencia como instrumento indispensable para asegurar una regulación jurídica del trabajo a la medida de las mujeres y de los hombres. Vid. Gaeta, L.: “Qualità totale e teorie de la subordinazione”, *Diritto delle relazioni industriali*, 1994, nº 1, págs. 10-12. Con anterioridad, Villa Gil, L. E.: “La función del Derecho del Trabajo en la situación económica y social contemporánea”, *RT*, 1984, nº 76, págs. 19-20, y recientemente, en “El concepto de trabajador (artículo 1)”, en *El Estatuto de los Trabajadores. Veinte años después*, edición especial del nº 100, REDT, Civitas, Madrid, 2000, págs. 57-58.

ralidad de la población mantener sus condiciones de vida no ligadas, o independientemente, de la realización de una actividad retribuida que le proporcione los medios de subsistencia necesarios. Sin embargo es verdad que su formulación inicial ya no parece adaptarse a las relaciones de trabajo que la práctica está viendo surgir y desarrollarse. Pues bien, habría de ser tenido en cuenta este hecho, su imposible abandono, la necesidad de la estabilidad en el empleo, so pena de caer en situaciones ya superadas, a la hora de plantearse el debate en torno a la nueva configuración del mercado de trabajo y a la significación de la propia noción de trabajo y de su relevancia social².

Por ello el Derecho del Trabajo de la actualidad se enfrenta una vez más de modo decisivo con una de sus cuestiones más debatidas y una de sus más antiguas reivindicaciones: su ámbito subjetivo de aplicación. Y es precisamente el análisis histórico de esta cuestión lo que proporciona un principio de respuesta al debate que se produce en torno a la diversificación o graduación de su contenido protector, en función de los sujetos a los que se va a aplicar. Tradicionalmente, el contrato de trabajo ha buscado la ampliación de su ámbito de aplicación personal, del obrero fabril o industrial pasó a proteger otros tipos de trabajadores, trabajadores del campo, del comercio,

los denominados trabajadores intelectuales, trabajadores a domicilio, etc., porque si su objeto era la protección y tutela del trabajo asalariado y subordinado, toda relación de trabajo que se desarrollara en esas condiciones debía caer dentro de su ámbito personal de protección. Por ello, se va a desarrollar una regulación homogénea y uniforme, a todos los efectos, de las relaciones en las que concurren “los rasgos de la ajenidad en los frutos, en la utilidad patrimonial, en los riesgos, en la titularidad de la organización, en el mercado de bienes y servicios, así como una rígida subordinación del trabajador al poder directivo del empleador” (Cruz Villalón, 1999: 171), de tal manera que se produce una inclusión total o una exclusión radical del ámbito de cobertura del contrato de trabajo.

2. Los primeros indicios de evolución

El punto de inflexión del que se parte en la actualidad se produjo con la creación de la categoría de la parasubordinación en el Derecho italiano, o con la más suave decisión española de introducir en el Derecho del Trabajo los contrato de trabajo de carácter especial, cuya regulación se escapaba en importantes aspectos de la regulación común contenida en el Estatuto de los Trabajadores, para ser llevada a cabo con arreglo a otras normas, in-

2 Vid. las acertadísimas consideraciones de López Cumbre, L.: “El principio de estabilidad en el empleo”, en de La Villa Gil, L. E. y López Cumbre, L.: *Los principios del Derecho del Trabajo*, Centro de Estudios Financieros, Madrid, 2006, págs. 290 y ss.

cluso las civiles, mercantiles, o la propia autonomía individual de la voluntad. La calificación de una determinada prestación de servicios o relación de trabajo como dependiente o autonomía se presentaba de una trascendencia excesivamente decisiva y no siempre justa y justificada: implicaba la inclusión o exclusión de la misma en el ámbito de aplicación del contrato de trabajo y de la normativa protectora. El criterio definitorio por excelencia del contrato de trabajo, la subordinación o la dependencia del trabajador, sufrió la evolución correspondiente a los cambios producidos en los modos y medios de prestar trabajo, y en gran medida la comprensión de este hecho llevó a la creación de ciertas relaciones especiales de trabajo y a la invención de una de las expresiones más gráficas con las que cuenta el Derecho del Trabajo, “las zonas grises”.

Como corolario inmediato a la natural tendencia expansiva del Derecho del Trabajo, últimamente han proliferado estudios que plantean diversas maneras de reorientar la aplicación personal del derecho del con-

trato de trabajo. La opción más recurrida y, desde luego, menos original, parece la apertura del régimen protector, o de una parte del mismo, a ciertos tipos de trabajadores tradicionalmente considerados autónomos, pero económicamente dependientes de una organización empresarial, que asemeja de modo importante su relación de trabajo con el contrato de trabajo común³, o dicho de otro modo, extender el Derecho del Trabajo más allá de los confines del trabajo subordinado, sin que se pretenda, sin embargo, homogeneizar lo que es una realidad plural y diversificada (Pérez de los Cobos Orihuel, 1999: 28-30). Tampoco esta vía estaba muy alejada de las orientaciones jurídico-laborales en nuestro país, pues el propio Estatuto de los Trabajadores de 1980 contenía la disposición necesaria para aplicar ciertas normas laborales al trabajo denominado autónomo: la Disposición Final primera establecía que “el trabajo realizado por cuenta propia no estará sometido a la legislación laboral, excepto en aquellos aspectos que por precepto legal se dis-

3 Vid., a título de ejemplo, Alleva, P.: “Flessibilità del lavoro e unità-articolazione del rapporto contrattuale”, *Il Lavoro nella giurisprudenza*, 1994, nº 8, págs. 781-782. Mückenberger, U.: “Ideas para redefinir la relación de trabajo”, *RIT*, 1996, vol. 115, nº 6, pág. 745. Del mismo autor, “La crisis del Welfare State e i mutamenti del Diritto del Lavoro in Germania”, op. cit., pág. 34. D’Antona, M.: “Diritto del lavoro di fine secolo: una crisi di identità”, op. cit., pág. 322. Monereo Pérez, J. L.: *Algunas reflexiones sobre la caracterización técnico jurídica del Derecho del Trabajo*, op. cit., pág. 106. Perulli, A.: “Il diritto del lavoro tra crisi della subordinazione e rinascita del lavoro autonomo”, *LD*, 1997, nº 2, pág. 184. Dueñas Herrero, L. J.: “¿Transgresión o transformación en el derecho del Trabajo?”, op. cit, págs. 26-28. Landa Zapirain, J. P.: “Constitución y futuro del modelo español del Derecho del Trabajo del próximo siglo”, *Revista de Relaciones Laborales (Lan Harremanak)*, 2000, nº 2, pág. 172.

ponga expresamente lo contrario” y con la misma redacción se ha mantenido hasta el momento. Y una vía menos clara, destinada a relaciones no autónomas, sino subordinadas, aunque difícilmente encuadrables en el molde común, venía dada en el artículo 2.1, g), al establecer que por ley podría abrirse la lista de relaciones laborales de carácter especial y ser declarado como tal “cualquier otro trabajo” (actual art. 2.1, i LET).

La cuestión de las fronteras del contrato de trabajo ha sido siempre, por tanto, una cuestión abierta, con vocación de expansión y de introducción de posibles especialidades, sobre una base común, con presencia de la diversidad de regímenes que tanto preocupa a los que cuestionan la validez de las soluciones laborales para el mundo del trabajo contemporáneo. Las tendencias constrictivas que han proliferado recientemente en la generalidad de países desarrollados, motivadas por las crisis económicas y favorecidas por las tendencias productivas, no han conseguido demostrar que fuese la “rígida” normativa común laboral la causante de las altas tasas de desempleo y de las dificultades económicas de las empresas, por el contrario, se están volviendo a producir situaciones de desprotección y explotación de los trabajadores y de deterioro de las condiciones de vida y trabajo que se entendían superadas en una sociedad avanzada.

El paso que la realidad está exigiendo es un poco más largo que los dados hasta el momento presente. Es cierto que el Derecho del Trabajo ha acotado históricamente una parte de

las relaciones de trabajo caracterizadas por tratarse de un trabajo productivo, voluntario, por cuenta ajena y dependiente o subordinado, y que la inclusión en el mismo de determinados aspectos de trabajo autónomo parece que fuerza sus esquemas y desnaturaliza su propia existencia. No sucede en realidad tal cosa, la existencia de transformaciones o de cambios de contenido en las normas laborales originadas por causas políticas y económicas es absolutamente consustancial al Derecho del Trabajo, “de las que ha dado muestra permanente en sus diferentes expresiones históricas y que derivan de modo esencial de la propia función social de respuesta de la norma laboral frente a la realidad social objeto de regulación” (Palomeque López, 2000a: 61). No se trata de cuestionar la virtualidad delimitadora del ámbito subjetivo del contrato de trabajo de sus notas características, sino de todo lo contrario, a partir de su adaptación a las nuevas situaciones y formas de empleo se demuestra la íntima conexión existente entre la dependencia y la propia razón de ser del Derecho del Trabajo, y con base en esa proximidad, se propone dar un paso más y plantearse “si del Derecho del Trabajo debe seguir excluyendo completamente el trabajo independiente o autónomo” (Rodríguez Piñero y Bravo Ferrer, 1999: 7).

Una reivindicación en tal sentido no puede contar con menos legitimidad que la que ha presidido la reciente tendencia legal que ha recortado el ámbito subjetivo de aplicación del contrato de trabajo, basada en criterios de oportunidad, nunca de justicia

material. Por el contrario, razones poderosas y sobradamente justificadas presiden la propuesta de esta ampliación de fronteras que se presenta: no sólo se trata de responder a las exigencias de atención derivadas de la amplia importancia práctica que está adquiriendo el trabajo prestado por cuenta propia, lejos ya del carácter esporádico o marginal con que este tipo de trabajo se realizaba anteriormente, sino incluso de favorecer la promoción de este tipo de trabajo y hacerlo atractivo, regulando una adecuada cobertura social, a la vista de la fragmentación de la relación de trabajo hasta ahora considerada como típica y paradigma de la ocupación social, y ante el hecho de añadir, a las incertidumbres económicas propias del mismo, la perspectiva de una mala protección social (Supiot, 2000: 38-46).

La consideración de la extensión del ámbito subjetivo de cobertura del contrato de trabajo plantea varias posibilidades, una extensión total o asimilación de cierto tipo de trabajo autónomo al trabajo subordinado y la consiguiente aplicación de la totalidad de la normativa protectora, con la misma intensidad o no, con la que se aplica a la relación de trabajo dependiente, opción que plantea la idea de una transformación profunda del esquema contractual y del propio Dere-

cho del Trabajo. Y una extensión parcial, de determinadas normas protectoras, al modo de lo que ha venido sucediendo en materia de libertad sindical y seguridad y salud laborales, sin forzar, por tanto, el esquema contractual clásico, por varias vías posibles, como por ejemplo la ya vieja conocida vía de las especialidades⁴.

La primera de las vías mencionadas se presenta como una labor de política legislativa de una magnitud considerable, que implicaría una ingente reforma del propio concepto del contrato de trabajo y un replanteamiento de su configuración dogmática e institucional, y ello sin entrar en el contenido concreto de que deba dotarse a sus instituciones básicas, esto es, siempre cabría la posibilidad de elaborar un régimen escalonado de protección en función de las distintas variables en presencia: grado de sujeción/autonomía, grado de responsabilidad, cualificación, etc⁵. Por su parte, la segunda de las vías previsibles supone adentrarse por caminos conocidos e, incluso, en cierto modo vislumbrados por el actual panorama normativo. Lo que tienen en común ambos caminos es que persiguen el objetivo de la recuperación de la eficacia cualificatoria de la categoría protegida, así como su modulación y diversificación (Tosi, 1998: 42).

4 Disyuntiva magníficamente reflejada en el trabajo de Castel, R.: "Droit du travail: redéploiement ou refondation?", pp. 438-442.

5 Vid. a este respecto las conclusiones del denominado Informe Perulli en "Trabajo económicamente dependiente (trabajo parasubordinado)", http://www.europarl.europa.eu/hearings/20030619/empl/study_es.pdf

3. La propuesta española: hacia un estatuto para el trabajador autónomo

La promulgación de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo (BOE de 12 de julio) supone un hecho de importancia capital en la regulación jurídica del trabajo en España y un hito en el seno de los debates acerca de la crisis del contrato de trabajo y el replanteamiento de sus fronteras.

Como es sobradamente conocido, los ordenamientos jurídicos occidentales de las economías de mercado han regulado el trabajo prestado en régimen de ajenidad y dependencia, es decir, el trabajo generalizado a partir de la revolución industrial, que abarca todos los sectores productivos y que constituye la manera de ganarse la vida de la mayor parte de la población, pero ningún ordenamiento jurídico había acometido la tarea de regular el trabajo prestado en régimen de autonomía, aquel en el que el trabajador, a priori, no se inserta en una organización productiva ajena, sometido a las órdenes e instrucciones del propietario, sino aquellos supuestos, múltiples y heterogéneos, en los cuales el trabajador interviene en el mercado con sus propios medios de producción y realiza su actividad o presta sus servicios bajo sus propias directrices y saber profesional.

Hay que recordar que el camino ha sido largo y tortuoso, y que el estado Español ha sido pionero en plasmar en este Estatuto una solución a una serie de problemas que se habían venido denunciando tanto desde la si-

tuación padecida por los propios interesados, como desde el punto de vista de la doctrina laboralista, que desde la década de los años 80 no ha abandonado la búsqueda de soluciones a los problemas generados y generalizados con el paso del capitalismo tipo de mediados del siglo XX a la denominada sociedad postindustrial o capitalismo avanzado.

Prácticas empresariales modernas, más ajustadas y rígidas con el recorte de gastos, tales como la contratación o subcontratación de la mayor parte de sus procesos de producción, que les permite prescindir de gran parte de su personal, los avances de la sociedad de la información y las telecomunicaciones, ha originado un enorme auge del trabajo prestado en régimen de autonomía, sin la cobertura jurídica del contrato de trabajo y sin protección social, dando lugar a lo que la doctrina laboralista empezó a denominar falsos autónomos, trabajadores que en el mercado aparecen como trabajadores autónomos pero que en realidad y en la práctica son auténticos trabajadores subordinados o dependientes de los clientes que los contratan, ya que muchos de estos trabajadores habían sido asalariados hasta ese momento y se encuentran con que las mismas empresas para las que trabajaban reanudan sus relaciones contractuales con ellos si lo hacen bajo una cobertura contractual que no sea la del contrato de trabajo, esto es, si esos trabajadores prestan sus servicios como autónomos.

Las situaciones de desprotección y explotación de estos trabajadores nos recordaban las de las grandes fábr-

cas inglesas de finales del siglo XIX, pero un estado que se adjetiva de social tenía que idear una manera de otorgar cierta protección social a un sector en auge que demandaba soluciones jurídicas acordes con su situación. Por otro lado, la situación de desempleo generalizado desde hace varias décadas había hecho girar la atención hacia el fomento del autoempleo, de modo que la regulación de un Estatuto del trabajo autónomo no sólo tiene la intención de ofrecer una protección jurídica a este colectivo de trabajadores, sino también se erige como una oportuna medida de política de empleo y lucha contra el desempleo.

Con base en el debate abierto en todos los derechos europeos, el gobierno español impulsó en el año 2004 la creación de una Comisión de Expertos que realizara un diagnóstico y evaluación sobre la situación económica del trabajo autónomo en España y un análisis del régimen jurídico y de protección social de los trabajadores autónomos, elaborando al mismo tiempo una propuesta de Estatuto del Trabajador Autónomo, que vio la luz en 2006.

La propuesta de Estatuto no se limitaba sólo a una mera proposición acerca de la regulación jurídica de unos determinados niveles de seguridad jurídica y derechos básicos de los trabajadores autónomos, sino que se configuraba como un auténtico estatuto regulador de las circunstancias básicas de prestación de la actividad e instrumento promocional y de impulso del trabajo prestado en régimen de autonomía, frente al trabajo prestado en régimen de subordinación.

El primer escollo que se hubo de salvar fue la diversidad del término trabajador autónomo y la consecuente diversidad de tipos de trabajo en régimen de autonomía que se pueden encontrar en cualquier economía de mercado. Y ello es así también en el Derecho español, en el que no existen definiciones válidas con carácter general de lo que puede abarcar la consideración del trabajo prestado en régimen de autonomía. De hecho, las únicas definiciones que se encuentran lo son con efectos particulares para cada situación regulada, como en los casos de salud laboral o seguridad social, mientras que lo más aproximado a un entendimiento global de la institución se encuentra en el propio artículo 1 LET, cuando establece quién ha de ser considerado trabajador subordinado, estableciendo, por tanto, en sentido contrario lo que debe entenderse por trabajado autónomo.

Debido probablemente a esta dificultad para alcanzar unos contenidos mínimos caracterizadores del trabajo autónomo, se optó en la propuesta de estatuto por el reconocimiento de dos realidades bien distintas, el que denomina trabajador autónomo y el trabajador autónomo económicamente dependiente, y un método de conceptualización basado en una definición genérica de su ámbito de aplicación y una serie de inclusiones y exclusiones que completaran su ámbito subjetivo de aplicación, del mismo modo que se hizo con respecto al trabajo subordinado en los artículos 1 y 2 LET.

La propuesta original de Estatuto del Trabajador Autónomo fue remitida a los agentes sociales, en especial,

fueron particularmente abundantes los comentarios y apreciaciones realizadas por las asociaciones de trabajadores autónomos, fruto de lo cual sufrió numerosas modificaciones⁶. Los aspectos más controvertidos de la regulación eran la delimitación del ámbito subjetivo de aplicación del futuro estatuto, la categoría y derechos de los trabajadores autónomos económicamente dependientes y el hecho de que fuera el orden jurisdiccional social el competente para conocer de las cuestiones derivadas de la relación de trabajo de los autónomos económicamente dependientes.

El 26 de septiembre de 2006 se firmó por parte del Ministro de Trabajo y del Secretario General de la Unión de Profesionales y Trabajadores Autónomos y del Presidente de la Federación Nacional de Asociaciones de Trabajadores Autónomos el Acuerdo sobre la aprobación de una Ley que regule el Estatuto del Trabajador Autónomo.

En el Consejo de Ministros del 29 de septiembre de 2006 se aprobó el Anteproyecto de la Ley del Estatuto del Trabajador Autónomo, y en el del 24 de noviembre se convirtió en Proyecto de Ley y se envió a las Cortes Generales. Finalmente, la ley fue promulgada el 11 de julio de 2007 (BOE de 12 de julio) con la denominación Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo. Como puede observarse, finalmente se optó por un cambio de denominación, siendo adoptada la expresión “trabajo autónomo”, en lugar de “trabajador autó-

no”, probablemente por la vocación de regular con carácter general la multitud de formas, tipos y procedimientos en los que se presta este trabajo, asumiendo que la tipología de este tipo de trabajo y la multiplicidad de regímenes jurídicos en los que puede manifestarse, lo alejan de la posibilidad de hablar del trabajador autónomo como categoría jurídica, a semejanza de lo que sucede con el trabajador subordinado.

El Estatuto del Trabajador Autónomo se estructura, así, en 5 títulos, el primero de los cuales define su ámbito de aplicación en unos términos que no son desconocidos para el Derecho del Trabajo, estableciendo una definición genérica de trabajador autónomo y añadiendo unas inclusiones y exclusiones expresas. El segundo título, denominado *Régimen Profesional*, se divide, a su vez, en tres capítulos, el primero dedicado a las fuentes de la relación contractual, el segundo al régimen profesional del trabajador autónomo y el tercero al régimen profesional del denominado trabajador autónomo económicamente dependiente. El título III versa sobre los derechos colectivos de los trabajadores autónomos, el IV sobre la protección social y, finalmente, el V, sobre el fomento y promoción del trabajo autónomo. Cierren el texto diecinueve disposiciones adicionales, tres transitorias, una derogatoria y seis disposiciones finales. El Estatuto entró en vigor el 12 de octubre de 2007.

6 Nuevo Borrador de LETA, reuniones de 29 de junio y 12 de julio de 2006.

4. El Estatuto del Trabajo Autónomo, regulado por la Ley 20/2007, de 11 de julio

a) Ámbito de aplicación y sistema de fuentes

Comienza el Estatuto delimitando su ámbito subjetivo de aplicación en los siguientes términos: “la presente Ley será de aplicación a las personas físicas que realicen de forma habitual, personal, directa, por cuenta propia y fuera del ámbito de dirección y organización de otra persona, una actividad económica o profesional a título lucrativo, den o no ocupación a trabajadores por cuenta ajena”. Además, se incluye expresamente a los familiares de las personas definidas de ese modo cuando no sean trabajadores por cuenta ajena de acuerdo con artículo 1.3, e) LET, es decir, los familiares del empresario hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad que convivan con él y no sean titulares de un contrato de trabajo se considerarán trabajadores autónomos amparados también por la regulación contenida en el Estatuto.

El Estatuto contiene a continuación una serie de supuestos expresamente incluidos en el ámbito de aplicación del Estatuto, que, a diferencia de lo que ocurre con la LET, no pretende garantizar la protección de supuestos de dudosa conceptualización, sino enumerar distintos supuestos de trabajo autónomo.

El catálogo de inclusiones expresadas se ha reducido y simplificado a lo largo de los distintos borradores acordados, de modo que el ámbito de aplicación del Estatuto del trabajador autónomo

queda referido a los trabajadores denominados autónomos en el artículo primero del texto, así como a los siguientes supuestos que expresamente se incluyen: los socios industriales de sociedades regulares colectivas y de sociedades comanditarias; los comuneros de las comunidades de bienes y los socios de las sociedades civiles irregulares, salvo que su actividad se limite a la mera administración de los bienes puestos en común; quienes ejerzan las funciones de dirección y gerencia que conlleva el desempeño del cargo de consejero o administrador, o presten otros servicios para una sociedad mercantil capitalista, a título lucrativo y de forma habitual, personal y directa, cuando posean el control efectivo, directo o indirecto de aquella, en los términos previstos en la D. A. 17ª del RD-Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social; los trabajadores autónomos económicamente dependientes a los que el texto dedica especialmente el capítulo III del Título II, así como cualquier otra persona que cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 1.1 del Estatuto. Además, se recuerda que los trabajadores autónomos extranjeros debidamente autorizados para trabajar en España también serán sujeto protegido por esta norma.

Los supuestos que expresamente se excluyen del ámbito de aplicación de la norma reguladora del trabajo autónomo tampoco aportan nada nuevo a la definición que se contiene del mismo: se excluyen supuestos que jurídicamente constituyen otros tipos

de relación de jurídica: las relaciones de trabajo por cuenta ajena reguladas en el Estatuto de los Trabajadores, la actividad que se limite pura y simplemente al mero desempeño del cargo de consejero o miembro de los órganos de administración en las empresas que revistan la forma jurídica de sociedad, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1.3, c) LET y las relaciones laborales de carácter especial a las que se refiere el artículo 2 LET.

Antes de proceder a distinguir dos grandes tipos de trabajador autónomo a efectos de regular su régimen jurídico, el trabajador autónomo y el trabajador autónomo económicamente dependiente, el Título II del texto estatutario introduce un apartado dedicado a aclarar cuáles son las fuentes de las obligaciones que se establezcan, y a ese respecto la jerarquía de fuentes es la siguiente: en primer lugar, las disposiciones del propio estatuto en lo que no se opongan a las legislaciones específicas aplicables a su actividad, así como al resto de las normas legales y reglamentarias complementarias que sean de aplicación; en segundo lugar, la normativa común relativa a la contratación civil, mercantil o administrativa reguladora de la correspondiente relación jurídica del trabajador autónomo; en tercer lugar, los pactos individuales entre el trabajador autónomo y el cliente para el que desarrolle su actividad, siendo nulas las cláusulas contrarias a las disposiciones legales de derecho necesario y los usos y costumbres locales y profesionales y, finalmente, los usos y costumbres locales y profesionales.

La novedad más importante en este punto la constituye el reconocimiento de una pseudo negociación colectiva desvirtuada y con eficacia contractual a favor de los denominados trabajadores autónomos económicamente dependientes, en virtud de la cual pueden establecerse acuerdos de interés profesional, que serán fuente de las obligaciones para estos trabajadores autónomos, y situados en la jerarquía de fuentes de modo que toda cláusula del contrato individual de un trabajador autónomo económicamente dependiente afiliado a un sindicato o asociado a una organización de autónomos será nula cuando contravenga lo dispuesto en un acuerdo de interés profesional firmado por dicho sindicato o asociación que le sea de aplicación a dicho trabajador por haber prestado su consentimiento. Se pretende con ello dotar de cierta "eficacia normativa" a estos acuerdos de interés profesional, al hacer que los pactos individuales no puedan dejarlos sin efecto.

b) Régimen profesional del trabajador autónomo

El régimen jurídico del trabajador autónomo comienza con una catalogación de derechos y deberes básicos, de carácter laboral, recogidos ya en la CE y en propio Estatuto de los Trabajadores para los asalariados, el derecho al trabajo y a la libre elección de profesión u oficio, la libertad de iniciativa económica y el derecho a la libre competencia, el derecho a la propiedad intelectual.

En el ejercicio de la actividad profesional, se tipifica en el artículo 4 el de-

recho a la igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación directa o indirecta, por razón de nacimiento, origen racial, étnico, sexo, estado civil, religión, convicciones, discapacidad, edad, orientación sexual, uso de las lenguas oficiales dentro de España o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, también por razón de discapacidad, en los términos establecidos en la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad de las personas con discapacidad; el respeto a la intimidad y a la consideración debida a su dignidad, haciendo especial referencia a una protección eficaz y adecuada frente al acoso sexual, por razón de sexo o por cualquier otra circunstancia social o personal, a la formación y readaptación profesionales, a su integridad física y a una protección adecuada de su seguridad y salud en el trabajo. El derecho a la percepción puntual de la contraprestación económica pactada, la conciliación de su actividad profesional con su vida familiar, con el derecho a suspender su actividad en las situaciones de maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia y adopción o acogimiento; a la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, de conformidad con la normativa de Seguridad Social, al ejercicio individual de las acciones derivadas de su actividad profesional, a la tutela judicial efectiva de sus derechos profesionales y al acceso a los medios extrajudiciales de solución de conflictos y a cualesquiera otros que se deriven de

los contratos celebrados por los mismos.

Se trata de un catálogo de derechos fundamentales y derechos laborales de los que ya se es titular en España por el hecho de ser ciudadano y trabajador, aunque no fuera por cuenta ajena, sin embargo, se realiza una sistematización muy útil a efectos prácticos.

Por lo que se refiere a los deberes profesionales, el Estatuto se refiere a los siguientes: cumplir las obligaciones derivadas de los contratos que celebren, según sus propios términos y con las consecuencias que, en virtud de su naturaleza, sean conformes a la buena fe, los usos y la ley; cumplir las obligaciones que en materia de seguridad y salud laborales les impongan la ley; afiliarse, comunicar las altas y bajas y cotizar al régimen de la Seguridad Social en los términos previstos en la legislación correspondiente, que será la Ley General de la Seguridad Social y su normativa de desarrollo y los términos del propio estatuto, cuyo título IV se destina a la protección social de estos trabajadores; cumplir las obligaciones fiscales y tributarias impuestas legalmente y cualesquiera otras obligaciones derivadas de la legislación vigente (art. 5).

Hay que señalar especialmente que la norma individualiza los derechos a la no discriminación, tanto en la libertad de iniciativa económica, como a la contratación y las condiciones de ejercicio profesional, y la garantía de los derechos fundamentales y libertades públicas, estableciendo el derecho a recabar la tutela judicial ante el orden que corresponda por ra-

zón de la materia, mediante un procedimiento preferente y sumario que tendrá las mismas consecuencias que el proceso especial de tutela de los derechos fundamentales para los trabajadores por cuenta ajena (art. 6).

Con respecto a la forma y duración del contrato, la norma sienta el principio de libertad de forma, recordando que cualquiera de las partes podrá exigir de la otra la formalización por escrito en cualquier momento (art. 7).

El objeto del contrato será la ejecución de una obra o una serie de ellas, o la prestación de uno o más servicios y tendrá la duración que acuerden las partes.

Como edad mínima para concertar estos contratos se establecen los dieciséis años, incluidos los trabajos familiares. En el caso de prestaciones de servicios en espectáculos públicos, para la participación de un menor de dieciséis años será necesario solicitar autorización expresa y singularizada de la Autoridad Laboral, que deberá constar por escrito y que concederá siempre que la actividad no suponga un peligro para la salud física o psíquica del menor, ni sea incompatible con su formación escolar y humana (art. 9).

Los derechos económicos de los trabajadores autónomos se definen estableciendo que, salvo pacto en contrario, se abonarán en el plazo establecido en la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, que establece las medidas de lu-

cha contra la morosidad en las operaciones comerciales⁷ (art. 10).

Más interés reviste la obligación en virtud de la cual cuando el autónomo ejecute su actividad profesional para un contratista o subcontratista, el dueño de la obra o empresario principal responderá subsidiariamente (inicialmente se había propuesto solidariamente) de las cantidades que aquéllos adeuden al trabajador autónomo, salvo que se trate de construcciones o reparaciones contratadas en el seno del hogar familiar. Se trata de una llamativa extensión de la protección otorgada a los trabajadores asalariados y que supone el auténtico reconocimiento de una garantía específica en materia de trabajo autónomo (art. 10.2).

En materia de garantías del crédito por los servicios profesionales se estará a lo dispuesto en la normativa civil y mercantil sobre privilegios y preferencias, así como a la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal. Mientras que por lo que se refiere a las deudas del trabajador autónomo, se establece su responsabilidad general, con todos sus bienes presentes y futuros, aplicándose las reglas sobre la inembargabilidad contenidas en los artículos 605, 606 y 607 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

De modo que las garantías más sobresalientes de la prestación profesional de los trabajadores autónomos se circunscriben al reconocimiento de

7 Su artículo 4 establece, a falta de pacto en contrario, el plazo de 30 días tras la recepción de la factura, de los materiales o prestación de los servicios o de la comprobación o conformidad de lo solicitado.

unos derechos en materia de retribución que no suponen ningún avance con respecto a la protección que las normas civiles y mercantiles otorgan en los mismos casos. La única ventaja que puede señalarse es la derivada de la sistematicidad de haber reunido en una sola norma y en un sólo capítulo las garantías y el régimen jurídico de los trabajadores que no son asalariados y cuyos regímenes jurídicos de prestación de la actividad no tenía ninguna regulación básica de derechos y obligaciones, más allá de aquellas ocasiones en las que la actividad tenía regulación específica.

En materia de prevención de riesgos laborales el Estatuto se limita a establecer la obligación de las Administraciones Públicas con competencias en materia laboral de asumir un papel activo en relación con la prevención de riesgos laborales de los trabajadores autónomos, en la misma línea iniciada ya por la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales, por medio de actividades de promoción de la prevención, asesoramiento técnico y vigilancia y control del cumplimiento por parte de los trabajadores autónomos de la normativa en prevención de riesgos laborales, así como la formación específica de estos trabajadores en materia preventiva (art. 8).

El Estatuto recuerda que el trabajador autónomo es sujeto activo y sujeto pasivo de normativa preventiva y traslada los aspectos más sobresalientes de la regulación contenida al respecto en la Ley 31/1995 en cuanto a la coordinación de actividades empresariales cuando el trabajador autónomo trabaje en centros de trabajo com-

partidos y con instrumentos y maquinaria proporcionados por la empresa principal. Merece mención especial el derecho del trabajador autónomo a abandonar el lugar de trabajo en caso de que considere que la actividad entraña un riesgo grave e inminente para su vida.

c) Régimen profesional del trabajador autónomo económicamente dependiente

Sin duda la mayor virtud y también su mayor foco de conflictividad de esta norma será la individualización y especial consideración de esta categoría de trabajador autónomo cuya denominación tan familiar resulta al Derecho del Trabajo, no sólo en los últimos años, debido al auge que las nuevas tecnologías y los nuevos modelos económicos y de organización empresarial han proporcionado al trabajo autónomo, sino porque recuerda viejos y nuevos debates en torno a la conceptualización del contrato de trabajo y de la propia disciplina, cuando en sus orígenes se buscaban sus notas configuradoras en la ajenidad y en la más difusa dependencia o subordinación de la prestación de trabajo que se pretendía aprehender.

El Estatuto se refiere de manera individualizada al trabajador autónomo económicamente dependiente, considerando tal al que realiza una actividad económica o profesional a título lucrativo y de forma habitual, personal, directa y predominante para una persona física o jurídica, denominada cliente, del que depende económicamente por percibir de él, al menos, el 75% de sus ingresos por rendimientos del trabajo y de actividades

económicas o profesionales, pudiendo ostentar tal condición de económicamente dependiente solamente respecto de un único cliente (art. 11).

Además de esta definición, el Estatuto exige que éste trabajador reúna simultáneamente las siguientes condiciones: no tener a su cargo trabajadores por cuenta ajena ni contratar o subcontratar parte o toda la actividad con terceros, tanto respecto de la actividad contratada con el cliente del que depende económicamente como de las actividades que pudiera contratar con otros clientes; no ejecutar su actividad de manera indiferenciada con los trabajadores que presten sus servicios bajo cualquier modalidad de contratación laboral por cuenta del cliente; disponer de infraestructura productiva y material propios, necesarios para el ejercicio de la actividad e independientes de los de su cliente cuando en dicha actividad sean económicamente relevantes; desarrollar su actividad con criterios organizativos propios, sin perjuicio de las indicaciones técnicas que pueda recibir de su cliente y, finalmente, percibir una contraprestación económica en función del resultado de su actividad, de acuerdo con lo pactado con el cliente y asumiendo el riesgo y ventura de aquella.

Se excluye expresamente de esta subcategoría de trabajador autónomo a los titulares de establecimientos o locales comerciales e industriales y de oficinas y despachos abiertos al público, así como los profesionales que ejercen su profesión conjuntamente con otros en régimen societario o bajo cualquier otra forma jurídica admitida en Derecho.

Sin duda se trata de la apuesta más ambiciosa del Derecho del Trabajo español de los últimos años. Se pretende con la creación de esta categoría la acotación de la parcela más difusa de las relaciones de trabajo, aquella en la que las notas que definen el trabajo por cuenta ajena, el trabajo protegido por el Derecho del Trabajo, aparecen de forma difuminada, de modo que la búsqueda de la justicia material con respecto a su correcta categorización y protección ha sido constante en la historia de la disciplina.

Este tipo de trabajador autónomo comenzó a ser objeto especial de atención en la doctrina italiana hace ya varias décadas y terminó denominándose trabajo parasubordinado, cuya tipificación legal se produjo cuando el art. 409 c.p.c. incluyó en 1973 entre las relaciones cuya tutela jurisdiccional se solventaría ante las tribunales de trabajo otras relaciones de colaboración entre empresarios, como las de agencia y representación comercial que se mencionaban expresamente, que se concretan en una prestación de obra continuada, coordinada y predominantemente personal, aunque no tenga carácter subordinado. Posteriormente, reconociendo que este supuesto no encerraba un caso de fraude o elusión de la norma laboral, sino que se trata de auténticos y válidos supuestos de trabajo autónomo, adquirió carta de naturaleza la expresión “trabajo autónomo prestado personal, continuada y coordinadamente”.

Estas relaciones de trabajo parasubordinadas cuentan con una importante tradición en algunos derechos

Europeos, como el italiano y el alemán. De los tres requisitos, continuidad, coordinación y carácter predominantemente personal que exige la norma italiana, se quiere tipificar en el derecho español con carácter general el elemento de la realización personal de la actividad, esto es, supone excluir del Estatuto aquellas relaciones en las que la actividad de colaboración asume un auténtico carácter empresarial y aquellas en las que el deudor de trabajo no está personalmente implicado.

El Estatuto ha hecho un esfuerzo considerable por diferenciar lo más radicalmente posible este trabajo autónomo y el trabajo subordinado, dando carta de naturaleza legal a algunos de los pronunciamientos jurisprudenciales más claros y con más arraigo en nuestra doctrina. A esa necesidad responden las condiciones de prestación que deben reunir estos trabajadores. Se han tipificado los elementos que, de concurrir, podrían llevar a la consideración de la relación como laboral o a una zona tan cercana a la laboralidad que se entraría en conflicto con el trabajo subordinado. Lo que ocurre es que se han tipificado para dejarlos fuera del ámbito protector del Derecho del Trabajo. No cabe duda de que se ha logrado reforzar la seguridad jurídica, pero también es cierto que la

introducción en el Derecho español de esta nueva categoría de trabajador, el trabajador autónomo económicamente dependiente, va a dejar al margen del Estatuto de los Trabajadores muchas relaciones que, al menos por la vía judicial, hubieran logrado un pronunciamiento de laboralidad⁸.

La primera de las garantías adicionales que se regulan para los autónomos económicamente dependientes es el hecho de que el contrato que celebren con sus clientes debe formalizarse por escrito y ser objeto de registro, si bien el registro no tendrá carácter público. Se remite a regulación reglamentaria las características del contrato y el Registro en el que deben inscribirse, así como las condiciones para que los representantes legales de los trabajadores tengan acceso a la información de los contratos que su empresa celebre con trabajadores autónomos económicamente dependientes. Además, el trabajador deberá hacer constar expresamente en el contrato su condición de dependiente económicamente del cliente que le contrate y las variaciones que se produjeran al respecto. El contrato tendrá la duración que establezcan las partes, presumiéndose, salvo prueba en contrario, que se ha celebrado por tiempo indefinido si no consta duración expresa (art. 12).

8 El propio Preámbulo de la Ley establece que “la introducción de la figura del trabajador autónomo económicamente dependiente ha planteado la necesidad de prevenir la utilización indebida de dicha figura, dado que nos movemos en una frontera no siempre precisa entre la figura del autónomo clásico, el autónomo económicamente dependiente y el trabajador por cuenta ajena”, siendo así que la intención del Estatuto es eliminar esas zonas grises entre las tres categorías.

El Estatuto regula expresamente normas mínimas en materia de jornada de la actividad profesional, interrupciones justificadas de la actividad, extinción contractual y una novedosa previsión de negociación colectiva.

Por lo que se refiere a la jornada de trabajo, el artículo 14 reconoce el derecho a una interrupción anual de su actividad de 18 días hábiles, mejorable por pacto individual o colectivo. También mediante negociación individual o acuerdos de interés profesional se determinará el régimen de descanso y por días festivos, la duración máxima de la jornada de actividad y su distribución semanal, en caso de que se acuerde con carácter mensual o anual. Se podrá voluntariamente sobrepasar la duración máxima de la jornada, con el límite máximo establecido en los acuerdos de interés profesional. En defecto de pacto a este respecto, la duración del tiempo extraordinario de trabajo no podrá exceder del 30% del tiempo ordinario de actividad individualmente considerado. Asimismo, se procurará la adaptación del horario de trabajo con la finalidad de conciliar la vida personal y familiar con la actividad laboral del trabajador.

Se tipifican una serie de supuestos que se consideran causas justificadas de interrupción de la actividad por parte del trabajador (art. 16): el mutuo acuerdo, la necesidad de atender responsabilidades familiares urgentes, sobrevenidas e imprevisibles y el riesgo grave e inminente para la vida o salud del trabajador, la maternidad, paternidad e incapacidad temporal y la situación de violencia de género par que la trabajadora haga efectiva su

protección o su derecho a la asistencia social integral, pudiendo introducirse otras mediante los acuerdos de interés profesional. Debido a que se consideran causas justificadas de interrupción de la actividad, no podrán ser alegadas como causa para fundamentar una extinción contractual por parte del cliente.

Acerca de las condiciones y causas de extinción, el estatuto se refiere a las siguientes (art. 15): mutuo acuerdo de las partes, las válidamente consignadas en el contrato, siempre que no constituyan abuso manifiesto de derecho, muerte, jubilación o invalidez incompatible con al actividad profesional, conforme a la legislación de Seguridad Social, desistimiento del trabajador autónomo, debiendo en tal caso mediar el preaviso estipulado convencionalmente o conforme a los usos y costumbres, voluntad del trabajador fundada en incumplimiento contractual de la otra parte, voluntad del cliente por causa justificada y cualquiera otra legalmente establecida y, finalmente, decisión de la trabajadora económicamente dependiente que se vea obligada a extinguir la relación contractual como consecuencia de ser víctima de violencia de género. Si bien los incumplimientos del cliente están más o menos claros, en tanto se refieren a sus obligaciones contractuales con respecto al trabajador autónomo, el Estatuto no contiene ninguna lista de las posibles causas de justificación a alegar por el empresario para fundamentar su decisión extintiva, lo cual hará más fácil el uso discrecional de esta facultad por parte del empresario y más activa la labor

judicial de interpretación de las mismas.

Las previsiones más llamativas son las referidas a las indemnizaciones en caso de extinción de la relación contractual. Se establece una cláusula en virtud de la cual cuando la resolución contractual se produzca por voluntad de una de las partes y esté fundada en un incumplimiento de la otra parte, quien resuelva el contrato tendrá derecho a percibir una indemnización por los daños y perjuicios causados (art. 15.2, 3 y 4).

Cuando el contrato se extingue por parte del cliente sin causa justificada, el trabajador económicamente dependiente tendrá derecho a la misma indemnización por los daños y perjuicios. También cuando es el trabajador económicamente dependiente el que dimite, aunque haya cumplido con el preaviso estipulado contractualmente, el cliente tendrá derecho a la indemnización por daños y perjuicios si esta extinción le ocasiona un perjuicio importante que paralice o perturbe el normal desarrollo de su actividad.

Llama la atención el hecho de que no se fija la cuantía de la indemnización a que tendrá derecho el trabajador autónomo económicamente dependiente, sino que se remite a lo dispuesto en el contrato individual o en los acuerdos de interés profesional, en defecto de lo cual se establecen algunos parámetros para fijar la indemnización a favor del trabajador: el tiempo previsto restante de duración del contrato, la gravedad del incumplimiento del cliente, las inversiones y gastos anticipados por el trabajador autónomo vinculados a la ejecución de

la actividad contratada y el plazo de preaviso otorgado pro el cliente sobre la fecha de extinción del contrato. Además de estos, se puede acudir a los criterios ya conocidos por las normas del derecho común, el daño emergente y el lucro cesante, así como a cualquier otro aspecto que pueda demostrar el perjuicio económico del trabajador. Desaparece de la ley un indicador llamativo, que se había incorporado en las propuestas: las expectativas de recolocación del trabajador autónomo (art. 15.4).

Por lo que se refiere a esta pseudo negociación colectiva que se quiere introducir a favor de los trabajadores autónomos económicamente dependientes, los pactos se denominan Acuerdos de interés profesional (art. 13), y podrán alcanzarse entre las asociaciones o sindicatos que representen a los trabajadores autónomos económicamente dependientes y las empresas (o asociaciones que las representen) para las que ejecuten su actividad. Estos acuerdos podrán establecer las condiciones generales de modo, tiempo y lugar de ejecución de la actividad, así como otras condiciones generales de contratación. Respetarán en todo caso estos acuerdos los límites y condiciones establecidos en la legislación de defensa de la competencia. Estos acuerdos deberán concertarse por escrito. Con respecto a su contenido parece, por tanto, limitado a las condiciones de ejecución de la actividad, pero no parece que deba entenderse que no pueden incluirse todas aquellas materias relacionadas con la actividad profesional que los negociadores estimen conveniente. Se señala

además, innecesariamente, que se entenderán nulas y sin efecto las cláusulas de los acuerdos de interés profesional contrarias a las disposiciones legales de derecho necesario.

Se concertarán al amparo de las disposiciones del Código Civil, de modo que su eficacia será contractual, y personal limitada a las partes firmantes y los afiliados a las asociaciones o sindicatos firmantes, que, además, hayan prestado expresamente su consentimiento para ello.

Estas prescripciones alejan a estos acuerdos de interés profesional de toda similitud con la negociación colectiva de los trabajadores asalariados. Se trata de acuerdos de nivel más amplio que los contratos de actividad profesional que se realicen, pero modificables por estos a posteriori, ya que su eficacia es no sólo contractual, sino que, además, necesitan de aprobación expresa para su aplicación. En caso de que los trabajadores autónomos económicamente dependientes hayan prestado su consentimiento para que les sea de aplicación el acuerdo de interés profesional, el artículo 3.2, párrafo segundo del Estatuto establece que la cláusula del contrato individual que contravenga lo dispuesto en el acuerdo se entenderá nula.

Finalmente, una de las materias que más controversia ha suscitado es la competencia jurisdiccional para el conocimiento de las disputas y conflictos que surjan entre estos trabajadores y sus clientes. La opción de la que partía el proyecto era la social, tanto para el conocimiento de las pretensiones derivadas del contrato celebrado entre un trabajador autónomo econó-

micamente dependiente y su cliente, como de todas las cuestiones derivadas de la aplicación e interpretación de los acuerdos de interés profesional. Sin embargo, los debates proponían también la que correspondiese por razón de la materia del litigio. No cabe duda de que la incorporación al orden jurisdiccional social de los procesos que versen sobre la relación de trabajo de los autónomos económicamente dependientes favorecerá la intención protectora del estatuto y una mayor rapidez en la sustanciación de los litigios, así como la aplicación de los principios protectores del trabajador que caracterizan al orden jurisdiccional social. Finalmente, el Estatuto optó en su artículo 17 por atribuir al orden jurisdiccional social la competencia para conocer las pretensiones derivadas del contrato celebrado entre un trabajador autónomo económicamente dependiente y su cliente y las derivadas de la aplicación e interpretación de los acuerdos de interés profesional.

Además de las cuestiones relativas a la solución judicial de los conflictos, y acercando en esta materia el régimen de estos trabajadores económicamente dependientes al de los trabajadores asalariados, introduce el artículo 18 el requisito procesal obligatorio para la admisión de la demanda del intento de conciliación o mediación ante el órgano que asuma tales funciones, que previsiblemente será la Dirección General de Trabajo dependiente de la Administración de que se trate, a menos que los acuerdos colectivos de interés profesional creen otros, similares a los que exis-

ten para los trabajadores asalariados, en virtud de una posible asunción de materias negociables más allá de las que el estatuto contiene. El régimen de funcionamiento, eficacia y naturaleza de los acuerdos será el mismo que el de los procedimientos no judiciales de solución de conflictos en el ámbito laboral o en cualquier otro ámbito jurídico (fuerza ejecutiva de lo acordado, pudiendo llevarse a efecto por el trámite de ejecución de sentencias). Igualmente, se establece la posibilidad de someter las discrepancias a arbitraje voluntario, acudiendo a la regulación pactada o, en su defecto, a lo dispuesto en la Ley de Arbitraje, la Ley de Ordenación del Transporte Terrestre o a cualquier otra normativa específica o sectorial. La alusión a la norma sectorial está claramente dirigida a la negociación colectiva laboral, de modo que cabe hacerse la pregunta de si los convenios colectivos que crean órganos de solución no judicial de conflictos pueden abrir sus puertas a relaciones que no sea estrictamente laborales.

d) Los derechos colectivos de los trabajadores autónomos

El capítulo de los derechos colectivos comienza con un catálogo de derechos básicos reconocidos a favor de los trabajadores autónomos (art. 19): afiliarse al sindicato o asociación empresarial de su elección en los términos establecidos en la legislación correspondiente, es decir, de acuerdo con lo establecido en la Ley Orgánica de Libertad Sindical, que para los trabajadores autónomos que no tengan trabajadores a su servicio establece posibilidad de afiliarse a sindicatos ya

constituidos, pero prohíbe la creación de sindicatos de categoría; afiliarse y fundar asociaciones profesionales específicas de trabajadores autónomos sin autorización previa, derecho que ya existe en virtud de la ley de asociaciones, así como ejercer actividad colectiva en defensa de sus intereses profesionales.

A nivel colectivo, se establece que las asociaciones de trabajadores autónomos pueden constituir federaciones, confederaciones o uniones con acuerdo de sus órganos, así como establecer vínculos con organizaciones sindicales y asociaciones empresariales; concertar acuerdos de interés profesional para los autónomos económicamente dependientes afiliados, sin que, obviamente, puedan celebrarse estos acuerdos entre federaciones, uniones o entes filiales que pertenezcan a una misma asociación, ya que se estaría ante un supuesto de relaciones entre iguales, sin contraposición de intereses; ejercer la defensa y tutela colectiva de los intereses profesionales de los trabajadores autónomos y participar en los sistemas no judiciales de solución de conflictos de los trabajadores autónomos cuando esté previsto en los acuerdos de interés profesional.

Las asociaciones de trabajadores autónomos se crean al amparo de lo establecido en la Ley Orgánica 1/2002 reguladora del derecho de Asociación y sus normas de desarrollo, con referencia a su especialidad subjetiva y objetiva y tendrán como finalidad la defensa de los intereses profesionales de los trabajadores autónomos y funciones complementarias. No tendrán

ánimo de lucro y gozarán de autonomía frente a las Administraciones Públicas y frente a cualquier otro sujeto público o privado (art. 20).

De este modo, se puede comprobar que la regulación de los derechos colectivos de los trabajadores autónomos cuenta con la dificultad añadida de intentar conciliar su faceta de trabajadores con su faceta de empresarios, al menos, en sentido mercantil, de modo que, en virtud de la legislación vigente en España los trabajadores autónomos pueden afiliarse a sindicatos de trabajadores, a asociaciones empresariales que se dediquen a sus mismas actividades, y a partir de la entrada en vigor de este Estatuto, podrán constituir asociaciones específicas de trabajadores autónomos, las cuales, a su vez, pueden contar con otra subdivisión, a tenor de la diferenciación que se establece entre trabajadores autónomos y trabajadores autónomos económicamente dependientes, a los cuales, dada su similitud con los trabajadores asalariados, se les otorgan los derechos de negociación de las condiciones de prestación de la actividad y de tutela colectiva de sus intereses, frente a los intereses de su contraparte, que serán los clientes o empresarios con los que se relacionen.

Otro punto a destacar es el hecho de que los acuerdos de interés profesional, que sólo pueden ser aplicados a los trabajadores autónomos económicamente dependientes, podrán estar suscritos por parte de los trabajadores tanto por asociaciones de trabajadores autónomos económicamente dependientes, por asociaciones de trabajadores autónomos de carácter general, por

asociaciones de empresarios que cuenten con tales trabajadores entre sus afiliados, como por, finalmente, los propios sindicatos de trabajadores asalariados. Por la parte empresarial, los negociadores serán las asociaciones de empresarios con los que se relacionen, siempre que, a su vez, no formen parte de las mismas.

De modo similar a lo que sucede con respecto a los sindicatos de trabajadores y paliando las deficiencias que acusan en este aspecto las asociaciones empresariales en el ordenamiento jurídico español, se regula en el Estatuto la representatividad de las asociaciones empresariales de trabajadores autónomos (habrá que entender de las formadas exclusivamente por trabajadores autónomos) y la especial posición jurídica de que gozarán las que alcancen tal cualidad, que se ejercerá en su ámbito territorial y funcional de actuación.

Con respecto a los criterios para alcanzar la representatividad, establece el artículo 21 la regla en virtud de la cual tendrán tal consideración las asociaciones inscritas en el registro especial establecido al efecto y que demuestren una suficiente implantación en el ámbito territorial en el que actúen. Los criterios con base en los cuales se puede demostrar la implantación no constituyen una lista cerrada, sino que serán los que objetivamente puedan acreditar tal presencia, entre otros, el grado de afiliación, número de asociaciones con las que hayan firmado convenios o acuerdos de representación o de otra naturaleza, recursos humanos o materiales, pactos colectivos en los que hayan

participado, presencia de sedes permanentes en su ámbito de actuación, etc.

Tales asociaciones tendrán capacidad para: ostentar representación institucional ante las Administraciones Públicas u otras entidades u organismos estatales o autonómicos que la tengan prevista; ser consultadas cuando las Administraciones Públicas diseñen políticas que incidan sobre el trabajo autónomo; gestionar programas públicos dirigidos a los trabajadores autónomos y cualquier otra función que se les reconozca legal o reglamentariamente.

El órgano encargado de acreditar tal condición será uno especial formado por funcionarios de la Administración General del Estado y por expertos de reconocido prestigio, imparciales e independientes.

Finalmente, como órgano consultivo del Gobierno en materia socioeconómica y profesional del trabajo autónomo, se crea en el artículo 22 del Estatuto el Consejo Estatal del Trabajo Autónomo.

e) Los elementos de cierre: la protección social de los trabajadores autónomos y el fomento del trabajo autónomo

La protección social de los trabajadores autónomos se articula a través de un único régimen, denominado Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, sin perjuicio de que algunos colectivos específicos de trabajadores autónomos, por razón de su pertenencia a un determinado sector económico, estén encuadrados en otros regímenes de la Seguridad So-

cial. Tal y como sucede con el actual RETA, la afiliación al sistema es obligatoria y única, sin perjuicio de las altas y bajas en los distintos regímenes que integran el sistema. Se aprecian pocas diferencias con la cobertura actual del sistema.

La cotización es obligatoria, pudiendo establecerse bases de cotización diferenciadas para los autónomos económicamente dependientes o para determinados colectivos de trabajadores autónomos en atención a características personales o profesionales de la actividad.

La acción protectora abarcará: la asistencia sanitaria en los casos de maternidad, enfermedad común o profesional y accidentes, sean o no de trabajo, la recuperación profesional, las prestaciones económicas en las situaciones de incapacidad temporal, riesgo durante el embarazo, maternidad, paternidad, riesgo durante la lactancia, incapacidad permanente, jubilación, muerte y supervivencia y familiares por hijo a cargo y las prestaciones de servicios sociales en materia de reeducación, de rehabilitación de personas con discapacidad y de asistencia a la tercera edad. Queda fuera, como no era de extrañar, la cobertura por desempleo, aunque la Disposición Adicional Cuarta establece que el Gobierno, siempre que queden garantizados los principios de contributividad, solidaridad y sostenibilidad económica del sistema y ello responda a las necesidades y preferencias de los trabajadores autónomos, propondrá a las Cortes Generales la regulación de un sistema especí-

fico de protección por cese de actividad de los mismos, en función de sus características personales o de la naturaleza de la actividad ejercida.

Finalmente, y en coherencia con la decidida voluntad de fomento y promoción del trabajo autónomo, más que con una finalidad tuitiva de ciertos tipos de trabajadores muy cercanos al trabajo subordinado, el último capítulo del Estatuto declara que el fomento del trabajo autónomo se dirigirá especialmente a garantizar el derecho a la formación y readaptación profesionales de los trabajadores autónomos, facilitando su acceso a los programas de formación profesional, que se orientarán a la mejora de su capacitación profesional y al desarrollo de su capacidad gerencial. El fomento del trabajo autónomo también atenderá las necesidades de información y asesoramiento técnico para su creación, consolidación y renovación, promoviendo, a estos efectos, las fórmulas de comunicación y cooperación entre autónomos, para lo cual se establece un programa de políticas dirigidas al establecimiento y desarrollo de iniciativas económicas y profesionales por cuenta propia.

Bibliografía

- ALLEVA, P. (1994). "Flessibilità del lavoro e unità-articolazione del rapporto contrattuale". En: **Il Lavoro nella giurisprudenza**, Bologna, IPSOA, nº 8, pp. 781-782.
- BAYLOS GRAU, A. (1998). "Igualdad, uniformidad y diferencia en el Derecho del Trabajo". En: **Revista de Derecho Social, Albacete, Bo-marzo**, nº 1, pp. 32-37.
- BUSTOS PUECHE, J. E. (1997). "Sobre el posible retorno del contrato de trabajo al Código Civil". En: **Documentación Laboral**, Madrid, Asociación de Cajas de Ahorro para Relaciones Laborales, nº 52, pp. 99-104.
- CASTEL, R. (1999). Droit du travail: redéploiement ou refondation? En: **Droit Social, Editions Techniques et Économiques**, Paris, nº 5, p. 438.
- CAVAS MARTÍNEZ, F. (1994). "Diversificación versus uniformidad en el Derecho español del Trabajo". En: **Civitas**. Revista Española de Derecho del Trabajo, Madrid, Civitas, nº 63, pp. 71-102.
- CRUZ VILLALÓN, J. (1999). "El proceso evolutivo de delimitación del trabajo subordinado". En: **Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo. Estudios en homenaje al Profesor José Cabrera Bazán**, Madrid, Tecnos, p. 171.
- D'ANTONA, M. (1998). "Diritto del lavoro di fine secolo: una crisi di identità". En: **Revista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale**, Roma, Ediesse Editore, nº 2, p. 322.
- DUEÑAS HERRERO, L.J. (1998). "¿Transgresión o transformación en el derecho del Trabajo?". En: **Relaciones Laborales**, Madrid, La ley, pp. 26-28.
- GAETA, L. (1994). "Qualità totale e teorie de la subordinazione". En: **Diri-**

to delle relazioni industriali, Milano, Guiffrè Editore, nº 1, pp. 10-12.

GONZÁLEZ MOLINA, M^a D. (1999). "Algunas reflexiones sobre el posible retorno del contrato de trabajo al Código Civil". En: **Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense**, Madrid, Universidad Complutense, nº 23, pp. 104-105.

LANDA ZAPIRAIN, J.P. (2000). "Constitución y futuro del modelo español del Derecho del Trabajo del próximo siglo". En: **Revista de Relaciones Laborales (Lan Harremanak)**, Servicio de Publicaciones de la Universidad del País Vasco, San Sebastián, nº 2, p. 172.

LÓPEZ CUMBRE, L. (2006). "El principio de estabilidad en el empleo". En: De La Villa Gil, L.E. y López Cumbre, L.: **Los principios del Derecho del Trabajo**, Madrid, Centro de Estudios Financieros, pp. 290.

MONEREO PÉREZ, J.L. (1996). **Algunas reflexiones sobre la caracterización técnico jurídica del Derecho del Trabajo**, Madrid, Civitas, p. 106.

MÜCKENBERGER, U. (1996). "Ideas para redefinir la relación de trabajo". En: **Revista Internacional del Trabajo**, Ginebra, Organización Internacional del Trabajo, vol. 115, nº 6, p. 745.

MÜCKENBERGER, U. (1996). "La crisi del Welfare State e i mutamenti del Diritto del Lavoro in Germania". En: **Revista Guiridica del Lavoro e Della Previdenza Sociale**, Roma, Ediesse Editore, nº 1, p. 34.

DE MUNCK, J. (1999). "Les trois crises du droit du travail", En: **Droit**

Social, Editions Techniques et Économiques, Paris, nº 5, p. 444.

PALOMEQUE LÓPEZ, M.C. (2000a). "La función y la refundación del Derecho del Trabajo". En: **Relaciones Laborales**, Madrid, La Ley, nº 13, pp. 21-31.

PALOMEQUE LÓPEZ, M.C. (2000b). "El trabajo autónomo y las propuestas de refundación del Derecho del Trabajo". En: **Relaciones Laborales**, Madrid, La Ley, nº 7/8, p. 61.

PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. (1999). "Sobre la "globalización" y el futuro del Derecho del Trabajo". En: **Documentación Laboral**, Documentación Laboral, Madrid, Asociación de Cajas de Ahorro para Relaciones Laborales, nº 60, p. 28-30.

PERULLI, A. (1997). "Il diritto del lavoro tra crisi della subordinazione e rinascita del lavoro autonomo". En: **Lavoro e Diritto**, Bologna, Il Mulino, nº 2, p. 184.

PERULLI, A. (2006). "Trabajo económicamente dependiente (trabajo parasubordinado)", http://www.europarl.europa.eu/hearings/20030619/empl/study_es.pdf. Fecha de consulta: 08-02-2008.

RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, M. (1999). "El Derecho del Trabajo a fin de siglo". En: **Relaciones Laborales**, Madrid, La Ley, nº 24, p. 1.

ROJO TORRECILLA, E. (1997): "Pasado, presente y futuro del Derecho del Trabajo". En: **Relaciones Laborales**, Madrid, La Ley, nº 18, p. 34.

SUPIOT, A. (Coord.) (2000). **Trabajo y empleo. Transformaciones del trabajo y futuro del Derecho del Trabajo en Europa**, Valencia, Tirant Lo Blanch, p. 38-46.

TOSI, P. (1998). "La distinzione tra autonomia e subordinazione". En: AA. VV.: **Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli**, Torino, UTET, p. 42.

VILLA GIL, L.E. (1984). "La función del Derecho del Trabajo en la situación económica y social contemporá-

nea". En: **Revista de Trabajo**, Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, nº 76, pp. 19-20.

VILLA GIL, L.E. (2000). "El concepto de trabajador". En: **Civitas**. Revista Española de Derecho del Trabajo, Madrid, Civitas, nº 100, monográfico sobre el Estatuto de los Trabajadores veinte años después, pp. 57-58.