



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

Falsos autónomos

Trabajo de fin de grado

Autor: Ana Onieva Molezún

Curso: 5º E3C

Derecho del Trabajo y Seguridad Social

Tutora: María José López Álvarez

Madrid

Abril, 2020

Resumen

El presente trabajo trata sobre la posición que ocupan los falsos autónomos actualmente en nuestro ordenamiento, especialmente los que han surgido como consecuencia de la economía colaborativa.

Es un tema de especial importancia y que requiere de estudio, ya que los trabajadores contratados falsamente como autónomos resultan desprotegidos y perjudicados al sufrir una disminución de sus derechos laborales y de Seguridad Social.

Estudiaremos la figura de falso autónomo, las formas en las que aparecen en nuestro ordenamiento y las consecuencias de su existencia. Los tribunales se han tenido que enfrentar recientemente a numerosas demandas de trabajadores contratados como autónomos y que reclaman su consideración como trabajadores laborales. La tarea a la que se enfrentan los tribunales es de gran complejidad por el carácter indiciario de la laboralidad y por la diversidad de opiniones doctrinales.

ÍNDICE

1.- Introducción	6
2.- Tipos de relaciones laborales	8
2.1- Trabajadores por cuenta ajena	8
2.2- Trabajadores autónomos	15
3.- Zonas grises: Etapas jurisprudenciales	17
4.- Trabajadores autónomos económicamente dependientes. TRADE	26
5.- La figura del falso autónomo	28
5.1- Razones por las que han surgido los falsos autónomos	29
5.2- Consecuencias para el trabajador	29
5.3- Consecuencias para el empresario	30
5.4- Consecuencias para la Tesorería General de la Seguridad Social	30
5.5- Tipos de falsos autónomos	31
6.- Problemática actual	35
7.- Soluciones existentes actualmente a nivel internacional	39
8.- Posible solución alternativa	41
9.- Conclusión	44

10.- Bibliografia 46

Abreviaturas

ET	Estatuto de Trabajadores
LETA	Ley del Estatuto del Trabajador Autónomo
LISOS	Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social
RETA	Régimen Especial de Trabajadores Autónomos
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TGSS	Tesorería General de la Seguridad Social
TRADE	Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia

1.- Introducción

El objetivo del presente trabajo es realizar un estudio sobre la posición que ocupa la figura del falso autónomo en España actualmente.

Nuestro ordenamiento contempla la existencia de dos tipos de relaciones laborales: Trabajadores autónomos y trabajadores por cuenta ajena (trabajadores laborales). Para comprobar que una relación es laboral, debe cumplir con las notas de ajeneidad y dependencia, proceso indiciario y por lo tanto complejo. Esta complejidad es lo que ha llevado a la existencia de “zonas grises” o casos dudosos en determinados ámbitos de actividad en los que los Tribunales no tienen claro si se trata de una relación laboral o extralaboral.

A raíz de las dificultades con las que se encontraban los Tribunales en los casos dudosos, y también por la progresiva difuminación de las fronteras entre lo laboral y lo extralaboral, ya que muchos autónomos seguían siendo funcionalmente independientes pero económicamente dependientes, lo que de facto les colocaba en una posición similar a la del trabajador laboral frente a la empresa surge en 2007 una figura híbrida para dar respuesta a algunos de estos problemas, los trabajadores autónomos económicamente dependientes o TRADE.

Los falsos autónomos son aquellos trabajadores que son contratados como trabajadores autónomos, aunque cumplen en cierta medida con las notas propias de una relación laboral. Para las empresas supone un ahorro de costes, mientras que para los trabajadores se traduce en una merma considerable en sus derechos del Trabajo y de la Seguridad Social.

Siempre han existido en el Derecho del Trabajo “zonas grises”. La dificultad en la delimitación de la relación laboral reside en que el estudio de la laboralidad es a través de indicios, lo que supone una compleja tarea para los Tribunales y lo que provoca que a lo largo del tiempo nos podamos encontrar con sentencias contradictorias en función de la etapa jurisprudencial en la que nos encontremos.

Cabe decir que el tratamiento de los casos dudosos ha variado a lo largo de la historia del

derecho del trabajo, destacando una última etapa de huida del derecho del trabajo que se materializa en:

- Una huida del derecho laboral por parte de la norma, con las reformas de los años 90 .
- Una huida del derecho laboral por parte de la realidad normada, con la descentralización o externalización por parte de las empresas, que firman contratos civiles y mercantiles dejando de lado los contratos laborales para el desarrollo de estas actividades dentro de la organización de una empresa.

Recientemente, ha aumentado el número de falsos autónomos debido a la aparición de empresas de economía colaborativa, que funcionan gracias a la existencia de plataformas digitales. Se trata de empresas que sirven de intermediarias entre el cliente y los trabajadores que prestan el servicio, contratados por las mismas como trabajadores autónomos. El funcionamiento a través de las plataformas digitales, provoca que la delimitación entre el ámbito laboral o extralaboral de estos trabajadores sea dudoso, enfrentándonos a las denominadas “zonas grises”. Estamos ante un conflicto que se ha reflejado en un aumento en el número de demandas de estos trabajadores contra empresas como Deliveroo o Glovo.

Ante las mismas, los Tribunales se enfrentan a distintas opiniones doctrinales, por un lado algunos consideran a estos trabajadores como verdaderos autónomos, otros como trabajadores autónomos económicamente dependientes o TRADE, otros consideran que son trabajadores por cuenta ajena (laborales) y otros incluso consideran que se debería contemplar la realización de una nueva figura normativa que de solución a este problema.

Llegaremos a una conclusión mediante el estudio de la jurisprudencia a lo largo del tiempo hasta la actual, analizando las posibles soluciones para los falsos autónomos que ya han adoptado los Tribunales, además de las soluciones que se están adoptando en el ámbito internacional.

En cuanto a la estructura que se va a seguir en el trabajo será la siguiente. En primer lugar nos centraremos en la explicación de las distintas relaciones laborales contempladas por

nuestro ordenamiento. A continuación, procederemos a analizar con más detalle la figura del falso autónomo y cuáles han sido las causas que han llevado a su proliferación en los últimos años. Una vez expuesto, centraremos el estudio en el reciente y sonado conflicto entre los repartidores y las empresas Glovo y Deliveroo, analizando las conclusiones a las que han llegado nuestros Tribunales y la posible solución definitiva.

2.- Tipos de relaciones laborales

Para empezar a hablar de la figura de los falsos autónomos en nuestro ordenamiento, debemos hacer una clasificación de los tipos de relaciones laborales que existen en nuestro ordenamientos jurídico, y son:

1. Trabajadores por cuenta ajena. (Regulados por el Estatuto de Trabajadores)¹
2. Trabajadores autónomos (Regulados en el Estatuto del Trabajo Autónomo)²

Cabe mencionar que existe una figura híbrida, contemplada legalmente recientemente, que son los trabajadores autónomos económicamente dependientes o TRADE (Regulados en el Estatuto del Trabajo autónomo), y que trataremos después.

2.1 Trabajadores por cuenta ajena

Los trabajadores por cuenta ajena son aquellos que tienen una relación laboral por medio de un contrato de trabajo. Consideramos contrato de trabajo aquel que tiene por objeto la libre prestación de servicios personales en régimen de ajeneidad y dependencia, y que son retribuidos por ello bajo el sistema salarial. Atendiendo al artículo 1 del Estatuto de Trabajadores:

“Aquél que tiene por objeto la libre prestación de servicios personales retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona física o jurídica”.

¹ El Real Decreto Legislativo 2/2015 de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

² La ley 20/2007 de 11 de julio, del Estatuto del Trabajador Autónomo, a partir de ahora LETA.

Analizando el citado artículo cabe destacar los dos elementos clave que determinan la laboralidad de un contrato: ajeneidad y dependencia. Son estos los elementos característicos de este contrato, que los servicios se presten por cuenta de otro y no por cuenta propia, y bajo su dependencia y no de forma independiente.

A los trabajadores por cuenta ajena también se les denomina asalariados, porque su retribución se realiza bajo el sistema salarial. El salario es un elemento importante del contrato, pero se sitúa a un nivel de importancia menor que los conceptos de ajeneidad y dependencia. Surge porque se dan aquellas. Cabe hacer una distinción entre el mero salario vinculado a los servicios que se remuneran y lo que se conoce como sistema salarial, más amplio y que se establece sobre el contrato laboral. La retribución salarial se caracteriza por:³

- Tener un devengo continuo
 - Tener una liquidación periódica
 - La cuantía es por importes predeterminados y de oscilación ordinaria limitada
 - Ser un crédito económico-salarial particularmente protegido por el ordenamiento.
- El salario es el presupuesto para que actúen las normas fiscales, y de Seguridad Social.

La ajeneidad se considera la nota configuradora en el ámbito económico, mientras que la dependencia en el ámbito moral. Una relación será calificada como laboral cuando concurren las dos notas, no siendo suficiente que se de una de ellas.

Doctrinal y jurisprudencialmente con la Ley de Contrato de Trabajo de 1931, se venía considerando la dependencia como la nota esencial. Pero a mitad de ese siglo empieza a adquirir importancia también la consideración de la nota de ajeneidad y finalmente a partir de 1980, se consigue corregir al legislador para que en los Tribunales se produzca

³ MOLERO MANGLANO, C., JOSÉ LÓPEZ ÁLVAREZ. M.J., MATORRAS DÍAZ-CANEJA, A., SÁNCHEZ CERVERA, J.M. (15ª edición). (2017). *Manual de Derecho del Trabajo*, Valencia, España: Editorial Tirant lo Blanch.

el reconocimiento de las dos notas esenciales y compaginarlas de manera equilibrada a la hora de considerar una relación laboral.⁴ La consideración jurisprudencial de ambas notas conjuntamente, se ha visto además respaldada por la entrada en vigor del Estatuto de Trabajadores.

Merece por tanto, hacer un análisis más detallado de los conceptos de ajeneidad y dependencia.

2.1.1 Ajeneidad

En cuanto a la ajeneidad, destacan las teorías de Bayón, Olea y Caracuel por ser las tres teorías que han alcanzado una mayor relevancia doctrinal:

- Bayón, asemejaba la ajeneidad a la irrelevancia de riesgos para el trabajador. De esta manera el trabajador no se ve perjudicado directamente por un resultado negativo de la empresa al no asumirlo directamente.
- Olea, entiende la ajeneidad como el momento en que se traslada la titularidad de los frutos del trabajo desde el empleado al empleador, lo que significa que el trabajador asume que los beneficios de su trabajo tampoco le van a influir directamente a él.
- Por otro lado, Caracuel considera que hay ajeneidad cuando el productor directo es jurídicamente ajeno al consumidor del producto.

La ajeneidad implica que los ingresos del trabajador no están predominante o mayoritariamente vinculados a los beneficios de la actividad. De este modo, el ingreso profesional no depende exclusivamente del resultado de la actividad profesional. El salario que recibe el trabajador, es una cantidad que se ha pactado y se mantendrá con independencia del beneficio de la empresa. Lo que sí puede suceder es que pierda el puesto de trabajo, pero el salario es inamovible.

⁴ OJEDA AVILÉS, A. (2007). Ajeneidad dependencia o control: La causa del contrato. *Revista de la Facultad de Derecho*, nº60, 375-402.

De acuerdo con lo establecido por el Tribunal Supremo⁵, se concibe la ajeneidad como la puesta a disposición anticipada del resultado del trabajo, por parte del trabajador al empresario. Es decir, supone que el empresario adquiere con anterioridad los frutos del trabajador.⁶

La ajeneidad origina que el trabajador reciba una retribución estable, la mayoría de veces mensual e independiente del resultado de la empresa. Como se puede observar, el percibimiento de salario por parte del trabajador es un indicio para ver si se cumple la nota de ajeneidad. Podemos decir que las características de la retribución salarial son:

- El salario tiene un devengo continuo. El devengo continuo es completamente lo contrario a cuando los trabajadores cobran por comisión, según por ejemplo cantidad de producto vendido.
- El salario tiene una liquidación periódica, que normalmente suele ser mensual salvo para aquellas cantidades que son complementos del salario como por ejemplo, los bonus.
- El salario es una cantidad que se ha predeterminado en el contrato y cuya posible variación es mínima. El trabajador conoce previamente a través del contrato de trabajo el salario que va a recibir, esto es lo contrario a los honorarios que perciben los profesionales y que dependen de las dificultades del servicio realizado en cada ocasión.
- El salario implica para los trabajadores que lo perciben la aplicación de las normas de derecho del trabajo y de la Seguridad Social, que les otorgan derechos.

Además la nota de ajeneidad no se podrá apreciar en aquellos casos en los que a pesar de “trabajar para otro, no se trabaja por cuenta de otro”⁷. Esto es lo que sucede con los órganos de administración de las empresas, los miembros que los forman no son

⁵ Sentencia Tribunal Supremo 3578/1997 de 31 de marzo de 1997.

⁶ LUJAN ALCARAZ, J. (2000). Las notas de laboralidad una aproximación en clave jurisprudencial. *Revista Aranzadi social*, nº 5, 257- 270.

⁷ Sentencia del Tribunal Supremo 886/ 1990, de 9 de febrero.

trabajadores laborales de la empresa ya que su intención es partir las ganancias generadas por su vínculo asociativo, tras una aportación en común tanto de bienes como de industria. Los miembros de los órganos de administración integran la sociedad. De hecho, el Estatuto de Trabajadores, en su artículo 1.3.c) excluye “*la actividad que se limite pura y exclusivamente al mero desempeño del cargo del consejero o miembros de los órganos de administración en las empresas que revistan la forma jurídica de sociedad y siempre que su actividad en la empresa sólo comporte la realización de cometidos inherentes a tal cargo*”

Las sociedades son persona jurídicas cuya forma de manifestarse es a través de las personas físicas que forman sus órganos de administración. Como la voluntad de estas personas físicas es la misma que la de la persona jurídica, no se puede apreciar la existencia de la nota de ajeneidad y es por eso por lo que ET excluye del ámbito laboral a los miembros de los órganos de administración. Estos tienen con la empresa una relación de naturaleza mercantil.

2.1.2 Dependencia

En cuanto al concepto de dependencia, de todas las teorías doctrinales que existen, nos interesan las más recientes. El TS ha hablado en numerosas ocasiones de dependencia como “*sometimiento al círculo rector y disciplinario del empresario*”⁸. El Estatuto de los Trabajadores en su art.1 se refiere a este concepto al aludir a la inclusión del trabajador en el ámbito de organización y dirección del empleador.

La dependencia forma parte de la esfera personal de la relación entre el trabajador y el empresario, de manera que lo que determina la existencia de relación laboral es la existencia del compromiso asumido por el trabajador con respecto al empresario.⁹

“El no disponer de carácter de iniciativa sobre el empleo de sus propias fuerzas de trabajo sino el existir una disposición ajena sobre la misma, es la nota fundamental del

⁸ Sentencia del Tribunal Supremo 1404/2014 de 19 de febrero.

⁹ OJEDA AVILÉS, A. (2007). Ajeneidad dependencia o control: La causa del contrato. *Revista de la Facultad de Derecho*, nº60, 375-402.

trabajo dependiente, este y solo este es, en nuestra opinión, el objeto fundamental propio del contrato de trabajo.”¹⁰

Lo que defiende Rodríguez - Piñero es que la dependencia supone para el trabajador la imposibilidad de tener iniciativa real y efectiva, sobre la organización de los elementos inherentes a la actividad de la empresa y sobre los criterios de su aplicación.

La existencia o no de subordinación o dependencia se deduce de ciertos indicios, entre ellos:

- La asiduidad de asistencia: con cumplimiento de horario, ubicación dentro de la empresa con disposición de medios para el desempeño de su tarea, derecho a vacaciones. En definitiva todo lo que pueda ser una manifestación de que el trabajador forma parte de la convivencia organizada de la empresa.
- La recepción de órdenes o instrucciones del empleador, no sólo deben encomendarse las tareas con instrucciones sino que también tiene que haber un aseguramiento del cumplimiento de las mismas de manera correcta.
- La dirección del correo electrónico
- La comunicación constante entre trabajador y empresa a través de herramientas informáticas...

Todos este conjunto de indios son las manifestaciones externas de las facetas jurídicas y económicas de la nota de dependencia. Se ha denominado a este conjunto de manifestaciones externas como “matriz”, se trata de una matriz conceptual o de referencia. Según la intensidad con que se den esas externalidades, los jueces determinan en caso de duda si se ha producido un acercamiento suficiente a la matriz conceptual como para considerar una relación como laboral.¹¹

Cabe destacar asimismo la presunción de laboralidad que establece el Estatuto de Trabajadores en su artículo 8.1 ET: “*El contrato de trabajo se podrá celebrar por escrito o de palabra. Se presumirá existente entre todo el que presta un servicio por cuenta y*

¹⁰ RODRÍGUEZ - PIÑERO M., *Lecciones*, p. 10.

¹¹ GOLDÍN, A. (1996). El concepto de dependencia laboral y las transformaciones productivas, *Revista crítica de teoría y práctica*, nº1, 340- 348.

dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquél.”

Con este precepto se ha querido establecer una presunción de laboralidad. Sin embargo, no estamos tanto ante una autentica presunción sino que se trata más bien de un precepto que defiende la irrelevancia de la forma del contrato, en beneficio de su materialidad. De manera que lo decisivo es la concurrencia o no de las notas de ajeneidad y dependencia. Si estas se dan, no estamos ante una presunción iuris tantum de laboralidad del contrato.

En la práctica nuestra jurisprudencia inclina la balanza a favor del trabajador y opta por una calificación jurídica de laboralidad en todos los casos que resultan mínimamente dudosos. Esta manera de actuar que tienen recientemente nuestros Tribunales hace que la figura del contrato laboral se utilice de manera asfixiante, con respecto al resto de contratos de servicios.

El cuanto a la nota de dependencia, Deveali establece en cuanto al sistema de indicios contemplado legalmente que *“el concepto de dependencia laboral fue hasta hoy eficaz porque la inmensa mayoría de los vínculos que se proponía abarcar se insertaba nítidamente dentro de sus fronteras o quedaba claramente fuera de ellas, sin que una u otra variante demandara esfuerzo clasificatorio alguno”*.

Lo que quiere decir Deveali es que en el momento en el que se creó el sistema, los casos dudosos, las denominadas zonas grises, en las que había que aplicar el sistema de indicios era un numero muy escaso. Se ha visto que el sistema contemplado legalmente ha funcionado cuando las denominadas zonas grises ocupaban un lugar marginal. Sin embargo, en cuanto se ha tenido que aplicar el sistema de indicios a un mayor número de casos, se han visto las dificultades y fallos del sistema.¹² Esta dificultad que tienen los tribunales para distinguir si se trata de una relación laboral o no la trataremos más adelante.

¹² GOLDÍN, A. (2001) Las fronteras de la dependencia, *Revista crítica de teoría y práctica*, nº2, 311- 332.

2.2 Trabajadores autónomos

Los trabajadores autónomos, o lo que es lo mismo trabajadores por cuenta propia no asalariados, se encuentran regulados en la LETA. Esta ley establece en su artículo 1 que son trabajadores autónomos: *“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. Esta actividad autónoma o por cuenta propia podrá realizarse a tiempo completo o a tiempo parcial.”*

Se trata por tanto de personas físicas que realizan de manera habitual, personal, directa, por cuenta propia y fuera del ámbito de organización de un tercero, una actividad económica o profesional a título lucrativo, den o no ocupación a otras personas por cuenta ajena. Es decisiva la ausencia de las notas constitutivas del contrato de trabajo (ajeneidad y dependencia), pero se considera irrelevante que el trabajador sea a su vez empleador. En este precepto se encuentran incluidos los trabajadores autónomos, pequeños comerciantes, artesanos, agricultores, profesionales liberales...

Se caracterizan por trabajar en régimen de auto organización con la asunción de los riesgos que supone su actividad.

En el Estatuto de trabajadores se establece:

“El trabajo realizado por cuenta propia no estará sometido a la legislación laboral, excepto en aquellos aspectos que por precepto legal se disponga expresamente.”¹³

Sin embargo cabe destacar que existen ciertas materias que, a pesar de pertenecer a la legislación laboral, como el Derecho sindical o la prevención de riesgos sí se aplican a este colectivo de trabajadores

El Estatuto de Trabajadores también dispone una exclusión general:

“En general todo trabajo que efectúe en desarrollo de una relación distinta de la que se

¹³ Disposición Adicional 1ª, Real Decreto Legislativo 2/2015 de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

define en el apartado 1”¹⁴

En este precepto se excluye del ámbito de aplicación del ordenamiento laboral a las prestaciones de servicios surgidas de un contrato, distinto del de trabajo y que ha tenido lugar como consecuencia de la voluntad de las partes. Cuando las partes han decidido someterse voluntariamente a un régimen jurídico diverso, lícito y válido, no será de aplicación el ordenamiento laboral. Para no producirse una contradicción con la presunción de laboralidad del Art 8.1 ET, son casos en los que las notas de ajeneidad y dependencia se dan con menor intensidad. Se trata de casos como profesionales liberales, agentes de comercio, y en general, todos los sujetos cuya actividad puede someterse indistintamente a ordenamientos jurídicos diferentes sin sufrir por ello una distorsión grave del servicio prestado.

Con ello, el art. 1.3 g) modula la presunción de laboralidad del art. 8.1 ET, de tal forma que cuando las partes se hayan sometido voluntariamente a un título jurídico válido, no se producirá una presunción automática de laboralidad. En principio, se respetará lo que han pactado voluntariamente las partes. Esto es lo que se denomina la doctrina de los actos propios y se hace para evitar las recalificaciones abusivas de laboralidad de los contratos.

Teóricamente, la diferencia entre los trabajadores laborales y los no laborales es muy clara y fácilmente distinguible. Sin embargo, en la práctica en ocasiones surgen numerosas dudas para distinguir si un servicio se está prestando en régimen laboral o no. Para aclarar estos supuestos, también llamados zonas grises se lleva al cabo el análisis de los dos conceptos de ajeneidad y dependencia. Este análisis se llevará a cabo teniendo en cuenta la intensidad con la que se dan estas notas caracterizadoras del contrato de trabajo. Así lo ha establecido el TS al reconocer *“la línea de separación entre el contrato de trabajo y aquellos de servicios o de obra, de naturaleza estrictamente mercantil o civil, excluidos del ámbito laboral es muchas veces borrosa y de fronteras imprecisas, porque han de valorarse con cuidado las circunstancias concurrentes en cada caso”*¹⁵

¹⁴ Artículo 1.3 g) Real Decreto Legislativo 2/2015 de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

¹⁵ Sentencia del Tribunal Supremo 3806/ 1987 de 31 de marzo.

Estas dificultades para distinguir las distintas relaciones de los trabajadores ocupan las denominadas zonas grises y es lo que ha originado la aparición de los falsos autónomos.

3.- Zonas grises, etapas jurisprudenciales.

Las denominadas “zonas grises” es un término que surge porque existen casos, zonas, donde no queda del todo claro si se puede considerar a un trabajador como trabajador laboral, aplicándole por tanto la legislación del Derecho del Trabajo. Se trata de una compleja delimitación, para la que se utilizan técnicas de simplificación probatoria o técnicas de reconstrucción de hechos como puede ser la presunción de laboralidad del artículo 8.1 del ET, o la jurisprudencia basada en indicios. Pero para la calificación de una prestación de servicios en estos casos dudosos, se requerirá una reelaboración de los conceptos de ajenidad y dependencia, para cada caso comprendido dentro de las zonas grises¹⁶

Las zonas grises, o casos en los que la calificación de una prestación de servicios es compleja van cambiando dependiendo de la época en la que nos encontramos, en función de las leyes que se han ido aprobando, de la jurisprudencia... En definitiva, las zonas grises van evolucionando y cambiando según el momento histórico en el que nos encontremos. Hay que tener en cuenta que la declaración de la laboralidad es indiciaria, se determina por indicios, por lo que hay una dificultad en la valoración casuística y por eso hay etapas en la jurisprudencia e incluso sentencias contradictorias.

En cuanto a cómo se han ido trazando las fronteras en la delimitación de un contrato de trabajo, podemos decir que existen tres etapas. La primera etapa, se caracteriza por el nacimiento de la figura del contrato de trabajo.

Como consecuencia de su nacimiento, existe una proliferación de estos contratos, regulando relaciones que hasta el momento se encontraban reguladas por contratos civiles o mercantiles. Se da por tanto una expansión de los contratos laborales, segunda etapa que dura hasta mitad de los años 80.

¹⁶ MARTÍN VALVERDE, A. Fronteras y zonas grises del derecho del Trabajo en la jurisprudencia actual (1980 – 2001), *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 21-50.

En la tercera etapa, desde la segunda mitad de los años 80 surgen muchos conflictos entre lo que se considera laboral o no, por lo que el legislador se ve obligado a pronunciarse y delimitar los límites para la laboralidad. Se dan una serie de cambios legislativos en el Derecho del Trabajo, que se caracterizan por una “huida” del derecho laboral tanto por parte de la norma como por parte de la realidad normada.

En cuanto a la norma, esta huida en la aplicación del derecho laboral se puede ver en las reformas de los 90, que son:

- La Ley 9/1992 sobre la mediación de los agentes y subagentes de seguros privados¹⁷, por la que se excluye a agentes de seguros del ámbito del contrato de trabajo.
- La Ley 12/1992, sobre el Contrato de Agencia¹⁸, que establece que los intermediarios sujetos a regulación mercantil pueden desempeñar su actividad sin asumir el riesgo y ventura de la operación. Por tanto, a raíz de esta ley, aunque los intermediarios no asuman el riesgo y ventura, se pueden considerar como trabajadores mercantiles y no laborales, siempre que tengan mucha autonomía y capacidad de gestión. Cabe destacar que el intermediario normalmente tiene dicha autonomía y por eso se produce una deslaboralización en esta etapa.
- La Nueva redacción del artículo 1.3 g) del ET¹⁹, en relación a los transportistas.
- La Ley 6/1996 del Voluntariado²⁰, que excluye esta modalidad organizada de prestación de servicios benévolos del ámbito del contrato de trabajo.²¹

En cuanto a la realidad normada, se puede apreciar cómo ha existido a raíz de este momento una descentralización o externalización por parte de las empresas, mediante la cual se realizan contratos civiles y mercantiles dejando de lado los contratos laborales para el desarrollo de estas actividades dentro de la organización de una empresa. Como

¹⁷ Ley 9/1992, de 30 de abril, de Mediación en Seguros Privados.

¹⁸ Ley 12/1992 de 27 de mayo, sobre el Contrato de Agencia.

¹⁹ Artículo 1.3 g) Real Decreto Legislativo 2/2015 de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

²⁰ Ley 6/1996, de 15 de enero del Voluntariado.

²¹ MARTÍN VALVERDE, A. Fronteras y zonas grises del derecho del Trabajo en la jurisprudencia actual (1980 – 2001), *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 21- 50.

consecuencia de esta forma de organizarse por parte de las empresas ha aumentado el trabajo autónomo dentro de las actividades de industria y producción de las empresas. A raíz de esta situación se busca sobre todo la protección del trabajador autónomo y por ello surge en esta época toda la legislación de los autónomos, la Ley del Estatuto del Trabajador Autónomo en 2007.

Para el estudio de las zonas grises, vamos a establecer una comparación entre el contrato de trabajo y otras figuras contractuales que se usan con mayor frecuencia y originan numerosas dudas en la delimitación del contrato de trabajo.

Arrendamiento de servicios

El contrato civil de arrendamiento de servicios se encuentra regulado en el artículo 1544 del Código Civil que establece que en el mismo, una de las partes se obliga a prestar un servicio por un precio cierto. Esta prestación de servicios es la que realizan los profesionales liberales. Es el contrato civil que más problemas plantea para distinguirlo del contrato de trabajo.

“No aparece nítida, ni en la doctrina científica y jurisprudencial, ni en la legislación, ni siquiera en la realidad social” STSJ Extremadura 6 de octubre 2005.²²

Lo que distingue un contrato de otro es la intensidad con la que se da la nota de dependencia, en la relación que existe entre quien presta el servicio y quien lo recibe. Habrá que atender por tanto a indicios de dependencia, y es aquí donde reside la complejidad y confusión. Jurisprudencialmente se han ido estableciendo estos indicios de dependencia, los más habituales los, podríamos resumir en²³:

- Que la prestación de servicios tenga carácter personal
- Existencia de una jornada de trabajo con horarios concretos
- Asistencia continua y regular al lugar de trabajo, no excluyendo el teletrabajo.
- Órdenes o instrucciones del empresario al trabajador con el posterior control del cumplimiento de las mismas.

²² Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura 569/2005 de 5 de octubre.

²³ MARTÍN VALVERDE, A. Fronteras y zonas grises del derecho del Trabajo en la jurisprudencia actual (1980 – 2001), *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, nº 38, 21- 50.

- Retribución fijada. Nos encontraremos ante un contrato de servicios y no de trabajo cuando la retribución sea variable, conforme a honorarios...
- El régimen fiscal que se le da a los pagos también es indicio de dependencia. Se tendrá en cuenta si se ha declarado como rendimientos del trabajo o como actividad empresarial.
- La prestación del servicio a una sola empresa de manera exclusiva o preferente.
- El trabajador de un contrato de trabajo no goza de la libertad para aceptar o rechazar el encargo.
- Existencia de facultad disciplinaria por parte del empresario, poder disciplinario con el que se demuestra control y dirección por parte del empleador.
- La afiliación y el pago de cuotas a la Seguridad Social, teniendo en cuenta que no es un indicio determinante en la existencia de contrato de trabajo.

Se puede deducir por tanto que existirá relación laboral cuando los indicios sobre prestación de servicios dentro del ámbito organizativo de una empresa se den. No es una tarea fácil y por ello hay que atender a las circunstancias concretas de cada caso para delimitar un contrato y otro.

Arrendamiento de obra

En primer lugar es necesario establecer claramente la diferencia entre el contrato civil de obra y el contrato civil de servicios, que reside en el carácter esporádico o estable de cada uno de ellos respectivamente.

El contrato civil de arrendamiento de obra es aquel en que una persona se obliga a realizar una obra a cambio de un precio. La confusión existe al distinguir este contrato con un contrato de trabajo para obra o servicios determinados, un contrato en el que la obra no es el objeto del contrato sino que es una referencia cronológica para la duración del mismo y por eso es temporal. En cambio, en el contrato de arrendamiento de obra la obra no solo marca el tiempo, sino que también es el objeto del contrato.

Jurisprudencialmente se han ido estableciendo criterios para distinguir los dos:

- La asunción de riesgos. En el contrato de arrendamiento de obra es el que realiza la obra quien asume los riesgos.

- La retribución, en el arrendamiento de obra se establece previamente y como un global.
- El arrendamiento de obra otorga más importancia al resultado que a la actividad mientras el contrato de trabajo se centra más en la actividad prevaleciendo sobre el resultado aunque por otro lado, a los trabajadores por cuenta ajena el empleador les exige resultados.

Empleo administrativo

Es aquel que realizan los funcionarios y el personal estatutario al servicio de las Administraciones Públicas. Estos empleados cumplen de una manera casi idéntica a los trabajadores por cuenta ajena, las notas de ajenidad y dependencia propias de un contrato de trabajo.

Por lo tanto, la no consideración de los empleados administrativos como trabajadores por cuenta ajena, no se debe al incumplimiento de requisitos. Se debe a la exclusión contemplada en el ET de estos trabajadores del derecho laboral, exclusión que se debe a la voluntad del legislador. Así lo establece el artículo 1.3 a) ET:

“Se excluyen del ámbito regulado por esta ley:

- a) La relación de servicio de los funcionarios públicos, que se regirá por las correspondientes normas legales y reglamentarias, así como la del personal al servicio de las Administraciones Públicas y demás entes, organismos y entidades del sector público, cuando, al amparo de una ley, dicha relación se regule por normas administrativas o estatutarias.”*

No existe por tanto ninguna duda sobre la no laboralidad de los empleados administrativos. El problema con las Administraciones Públicas se da cuando las mismas contratan a profesionales técnicos que cumplen con las notas de ajeneidad y dependencia como trabajadores autónomos. Se trata en estos casos de trabajadores técnicos contratados por las Administraciones Públicas, que no son funcionarios ni personal

estatutario y son contratados como autónomos cuando en realidad deberían ser considerados trabajadores por cuenta ajena.

Contrato de intermediación mercantil

El contrato de intermediación mercantil es aquel por el que una persona se compromete a la gestión de operaciones mercantiles a favor de un tercero. Algunos ejemplos de intermediarios mercantiles son: agentes de ventas, comisionistas, agentes, de seguros...

Tradicionalmente, para la delimitación entre el contrato de agencia o comisión y el contrato de trabajo el estudio siempre se fundamentaba principalmente en el cumplimiento del requisito de ajeneidad. Esto se debe a lo establecido en el artículo 3.1 ET, que recoge la siguiente exclusión:

“Se excluyen del ámbito regulado por esta ley:

La actividad de las personas que intervengan en operaciones mercantiles por cuenta de uno o más empresarios, siempre que queden personalmente obligados a responder del buen fin de la operación asumiendo el riesgo y ventura de la misma.”

De este artículo se deduce que aquellos intermediarios que respondan del buen fin de la operación ya quedan excluidos del Derecho laboral.

Sin embargo, la situación da un giro con la Ley 12/92 de 27 de mayo sobre el contrato de agencia. El impacto de la misma en la consideración de la laboralidad en la actividad de los intermediarios mercantiles se debe a que establece que los intermediarios sujetos a regulación mercantil pueden desempeñar su actividad sin asumir el riesgo y ventura.

Por tanto, a raíz de esta ley, aunque los intermediarios no asuman el riesgo y ventura de la operación, se pueden seguir considerando como trabajadores mercantiles y no laborales, siempre que tengan mucha autonomía y capacidad de gestión. De esta manera, la determinación de la laboralidad estará sujeta al estudio del criterio de la dependencia. Cabe destacar que el intermediario normalmente tiene dicha autonomía y por eso se produce una deslaboralización en el mundo del Derecho del trabajo a raíz de la Ley.

En cuanto al estudio del grado de dependencia del agente, el artículo 2 de la ley 12/1992²⁴, establece en qué circunstancias no existirá contrato de agencia mercantil por existir dependencia:

“Se presumirá que existe dependencia cuando quien se dedique a promover actos u operaciones de comercio por cuenta ajena, o a promoverlos y concluirlos por cuenta y en nombre ajenos, no pueda organizar su actividad profesional ni el tiempo dedicado a la misma conforme a sus propios criterios.”

La situación de los intermediarios mercantiles a raíz de la Ley 12/92 sería de la siguiente manera:

- Intermediarios que asumen el riesgo y ventura de la operación, quedan excluidos del ámbito laboral y tendrán un contrato de agencia o comisión mercantil.
- Intermediarios que no asumen el riesgo y ventura de la operación, nos podemos encontrar a su vez con tres situaciones:
 - El trabajador tiene capacidad de gestión, autonomía. En este caso, el trabajador se registrará por un contrato de agencia mercantil.
 - El trabajador no tiene capacidad de gestión de su actividad pero sí cierta autonomía. Esta cierta autonomía se aprecia en que no existe una jornada preestablecida, la ausencia de horarios y el desarrollo de la actividad fuera de la dependencias de la empresa. En este caso existirá entre el trabajador y la empresa un contrato laboral especial de intermediación mercantil.
 - El trabajador no tiene ningún tipo de capacidad de gestión ni autonomía. En la práctica incluye a aquellos trabajadores que realizan las ventas en las dependencias de la empresa, están sujetos al cumplimiento de jornada y horario y son sometido a un control directo por parte de la empresa. En este caso se registrará por un contrato de trabajo común.

Como consecuencia de la Ley 12/92, la jurisprudencia del Tribunal Supremo a la hora de valorar una relación ha tenido en cuenta todos estos indicios.

²⁴ Ley 12/1992 de 27 de mayo, sobre el Contrato de Agencia.

Contrato mercantil de transporte

El contrato mercantil de transporte es aquel en el que una persona física se encarga de realizar actividades de portes de mercancía o productos a favor de una empresa. Tradicionalmente, el criterio que ha seguido la jurisprudencia hasta 1986 para la distinción entre el contrato de trabajo y el de transporte reside en la propiedad del vehículo utilizado²⁵. De esta manera el transportista que utilizaba su propio transporte, asumía los riesgos y por tanto se consideraba que no cumplir la ajeneidad ya era suficiente para que no se les reconociera como trabajadores laborales.

En cuanto a este contrato hay una sentencia que marca el nuevo criterio jurisprudencial, se invierte. Es la sentencia conocida como la de los mensajeros, en la que se considera que aquellos vehículos de escasa entidad económica se consideran una simple herramienta de trabajo y que si se pueden observar indicios de ajeneidad y dependencia sí se podría considerar la existencia de un contrato de trabajo aunque el vehículo utilizado sea propiedad del transportista. La dependencia se convierte en el criterio fuerte. A partir de esta sentencia se establecía que el elemento fundamental en el contrato de trabajo era la prestación personal del servicio y no la aportación de los bienes necesarios para realizar el servicio. Además se considerará si los servicios de transporte son adecuados para satisfacer el interés de la empresa en función de la actividad de esta y si el trabajador forma parte del ámbito de organización empresarial para calificar la relación como laboral.

Es una sentencia que pone de manifiesto la preferencia judicial por la laboralidad del contrato de transporte. Si antes de 1986 se tendía a una extralaboralidad, ahora se tendía a la laboralidad.

Sin embargo, este giro jurisprudencial que se originó a raíz de la sentencia de los mensajeros, no resolvió los problemas a la hora de identificar en cada caso concreto si se trataba de una relación laboral o mercantil.

²⁵ LUJÁN ALCARAZ, J. Los transportistas en las fronteras del contrato de trabajo: calificación jurídico- laboral de la actividad de transporte, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 83, 101- 123.

En 1994, se introdujo en el apartado 1.3 del E.T la letra g), en la que se establece que estará excluido del ámbito laboral *“en general todo trabajo que se efectúe en desarrollo de relación distinta de la que define el apartado 1 de este artículo»*; entendiéndose *«a tales efectos (...) excluida del ámbito laboral la actividad de las personas prestadoras del servicio de transporte al amparo de autorizaciones administrativas de las que sean titulares, realizada mediante el correspondiente precio, con vehículos comerciales de servicio público cuya propiedad o poder directo de disposición ostenten, aun cuando dichos servicios se realicen de forma continuada para un mismo cargador o comercializador.*

La exclusión que establece el artículo 1.3 g) del ET, afecta a todos los supuestos de transporte de vehículos comerciales de servicio público de más de dos toneladas de peso máximo autorizado.

Cuando el transportista no cumple con los requisitos exigidos por el artículo 1.3 g) para quedar excluidos del ámbito laboral, habrá que analizar los criterios de ajeneidad y dependencia para considerar si estamos ante un contrato laboral o mercantil. Tal y como establece el TS en la STS de 23 de noviembre de 1998 (RJ 1998, 10018), *aun tras la entrada en vigor de la Ley 11/1994 si en la prestación del servicio de transporte con vehículo propio concurren las notas generales de ajeneidad, dependencia y retribución salarial y, además, el medio de transporte utilizado en el desarrollo de la actividad no exige para su realización la obligatoriedad de la previa obtención de la concreta autorización administrativa para el transporte de mercancías por carretera que habilite para su específica prestación, es dable seguir configurando como laboral la relación existente entre las partes, lo que acontecerá, entre otros supuestos, cuando el transporte se realice en vehículos de hasta 2 toneladas de peso máximo autorizado inclusive, que no requieren de tal autorización”*.²⁶

La exclusión que se hizo en 1994 del ámbito laboral de determinados transportistas, se completa en 2007 con la aparición del figura del trabajador económicamente dependiente (TRADE). En la ley 20/2007 de 11 de julio, del Estatuto del Trabajador Autónomo, se contempla como posibles TRADE a los transportistas excluidos por la letra g) del artículo

²⁶ LUJÁN ALCARAZ, J. Los transportistas en las fronteras del contrato de trabajo: calificación jurídico- laboral de la actividad de transporte, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 83, 101- 123.

1.3 de ET.

Con el estudio comparativo entre el contrato de trabajo y algunos de los contratos civiles y mercantiles, queda en evidencia la dificultad existente y real que tienen los Tribunales a la hora de determinar criterios para distinguir los distintos tipos de contratos, debido a las zonas grises en las que no está tan clara la delimitación.

Por eso en 2007 aparece la figura del TRADE como intento de dar una respuesta al problema, ya que se trata de un híbrido entre el trabajador autónomo y el trabajador por cuenta ajena.

4. Trabajadores autónomos económicamente dependientes, TRADE.

Es la aportación más novedosa que estableció la LETA. Se trata de una figura novedosa que surge como solución para aquellos trabajadores autónomos cuya actividad está predominantemente dirigida a un único empresario. Al centrar su actividad, su iniciativa e independencia económica, propias del trabajador autónomo resultan excesivamente alteradas. Es una figura que está entre media del trabajo autónomo y la prestación de servicios laboral por cuenta ajena.

Para adquirir la condición de TRADE, la LETA impone una serie de requisitos: ²⁷

- Se deben cumplir las condiciones generales para ser trabajador autónomo ya que es una variante particular del trabajador autónomo.
- Se debe acreditar una dependencia económica del trabajador frente a cliente que suponga al menos el 75% de sus ingresos. Se entiende por ingresos todos los rendimientos íntegros procedentes de la actividad profesional o económica del autónomo. Este requisito es el que hace que estos trabajadores no sean autónomos y se les de un tratamiento especial.

²⁷ MOLERO MANGLANO, C., JOSÉ LÓPEZ ÁLVAREZ. M.J., MATORRAS DÍAZ-CANEJA, A., SÁNCHEZ CERVERA, J.M. (15ª edición). (2017). *Manual de Derecho del Trabajo*, Valencia, España: Editorial Tirant lo Blanch.

- El trabajador no puede tener asalariados a su cargo ni actuar como empleador.
- El trabajador debe disponer de infraestructura productiva y material propios, independientes del cliente.
- El trabajador debe desarrollar su actividad con criterios organizativos propios, sin perjuicio de las indicaciones técnicas de carácter general del cliente.
- El trabajador debe percibir compensación económica en función del resultado de la actividad, asumiendo riesgo y ventura.
- Se deben dar ciertas formalidades en el contrato.

En cuanto a los derechos reconocidos a los TRADE, destacan:

- La suscripción de acuerdos de interés profesional para la regulación de sus condiciones de prestación de servicios.
- La existencia de causas de interrupción de la actividad y de extinción de la relación contractual.
- Competencia del orden jurisdiccional social, a pesar de ser trabajadores autónomos.
- La intensificación de la protección social (con bases de cotización diferenciadas, cobertura obligatoria por incapacidad temporal, accidente de trabajo y enfermedades profesionales, prestación por cese de actividad...)
- Destaca la fijación de ciertas reglas para el régimen de jornada y descansos.

Con respecto a la figura de los TRADE, cabe destacar que su uso en la práctica ha sido más bien escaso. Tal vez se deba a que para aplicar el régimen propio de un TRADE no es necesario contrato escrito pero sí que el trabajador comunique al empresario su condición de TRADE (por la dependencia económica de más del 75% de sus ingresos). Además, con esta figura el empresario queda vinculado pero sin control directo sobre el trabajador. Por lo que si este busca vincularse, contratará directamente a un trabajador laboral sobre el que tendrá un poder directo. Si por el contrario, el empresario no busca vincularse, contratará a un trabajador autónomo evitando así las cargas que sí tendría si contratase a un TRADE, como la Seguridad Social.

5.- La figura del falso autónomo

La figura del falso autónomo no tiene ninguna regulación legal, no se encuentra reconocida en la legislación ya que se trata de un fraude de ley. Se puede decir que es falso autónomo aquel trabajador que está sometido a la dirección y control del empresario y que cumple con los requisitos de ajeneidad y dependencia, para ser reconocido como trabajador por cuenta ajena y sin embargo se reconoce como una prestación de servicios, por lo general a través de un contrato mercantil, encuadrándose en el RETA (Régimen Económico de Trabajadores Autónomos). Se hace una simulación produciéndose de esta manera el fraude de ley.

El TS²⁸ unifica doctrina y establece criterios a la hora de determinar si una relación se encuadra dentro del ámbito laboral o por el contrario aprecia la existencia de la figura de falso autónomo o relación laboral encubierta. El TS resuelve en 2018 qué tipo de relación existe entre los trabajadores encargados de la instalación de ascensores y la propia empresa de ascensores. Los trabajadores estaban contratados como autónomos. El TS en las citadas sentencias concluye que existe relación laboral y determina que se trata de falsos autónomos, afirmando:

- La denominación que se le haya dado al contrato entre los trabajadores y la empresa, no determina automáticamente el tipo de relación sino que tendrá primacía la realidad. Ajeneidad en los resultados
- Dependencia en la realización de la actividad de instalación
- Existencia de una retribución por los servicios prestados

Puede haber cierta confusión en la distinción entre un TRADE y un falso autónomo. Para distinguir las dos figuras, los TRADE sí realizan su actividad fuera del ámbito de organización y dirección de la empresa que les ha contratado, al contrario que los falsos autónomos. Además los TRADE gozan de independencia en el sentido que asumen sus propios riesgos, cosa que no sucede con los falsos autónomos. Como conclusión, un trabajador autónomo contratado en términos de ajeneidad y dependencia, se trata de un falso autónomo.

²⁸ Sentencia del Tribunal Supremo 44/2018 de 24 de enero
Sentencia del Tribunal Supremo 127/2018 de 8 de febrero

5.1 Razones por las que han surgido los falsos autónomos

La figura del falso autónomo aparece con más fuerza en el momento de la crisis económica. A raíz de la crisis, muchos trabajadores que estaban trabajando por cuenta ajena son despedidos y su única alternativa es establecerse como trabajadores autónomos. Los empresarios, que se encontraban en una situación complicada económicamente, buscaban ahorrar costes en su empresa en la mano de obra. Y es que contratar a un trabajador por cuenta ajena además del pago de un salario, implica cotizaciones a la Seguridad Social, vacaciones, prevención de riesgos... Contratando a trabajadores como si fuesen autónomos lograban ahorrarse costes, aunque esto suponga una limitaciones de los derechos laborales que les corresponden a los trabajadores. Estos trabajadores a su vez, aceptaban estar contratados como autónomos por la situación de crisis en la que nos encontrábamos. Al ser como un trabajador por cuenta ajena para la empresa, el autónomo contaba con unos ingresos constantes y suficientes y con eso se conformaba.

5.2 Consecuencias para el trabajador

Es evidente que este fraude de ley supone un grave perjuicio para los trabajadores, entre los que destacan:

- Supone para él un mayor gasto, ya que tiene la obligación de darse de alta y cotizar al RETA (Régimen Económico de Trabajadores Autónomos). Esto lo paga él mismo, mientras que al trabajador por cuenta ajena la cotización se la paga la empresa.
- Como autónomo tiene la obligación de presentar declaraciones de IVA.
- Al no estar sometido al ordenamiento laboral, no se le reconocerán: las condiciones existentes en Convenio Colectivo, las vacaciones pagadas, los permisos retribuidos... y el resto derechos reconocidos en la legislación para los trabajadores por cuenta ajena.
- Se verán afectadas las prestaciones por Incapacidad Temporal, Incapacidad permanente y la pensión de jubilación, que serán menores que si se reconocieran como trabajadores por cuenta ajena. Además no tendrán derecho a la prestación por desempleo a no ser que contribuyan ellos mismos a la cotización de la llamada prestación por cese de actividad.
- Tampoco podrán solicitar indemnizaciones.

5.3 Consecuencias para la empresa

Para una empresa, contar con falsos autónomos en su plantilla supone ventajas económicas, entre ellas:

- El empresario se ahorra el coste que conlleva dar de alta a un trabajador por cuenta ajena en la Seguridad Social.
- El empresario podrá despedir al trabajador libremente, sin previo aviso y sin necesidad de pagar finiquito o indemnización.
- El empresario también se ahorra el pago de todo tipo de bajas y permisos.
- Al estar ahorrándose todos estos costes, el empresario verá un impacto en sus resultados. Al tener menos gastos, y aumentar el factor productivo con estos trabajadores, aumenta el resultado empresarial.

A pesar de todas estas aparentes ventajas, se trata de una situación fraudulenta ante la que las empresas tienen responsabilidad:

- Si el trabajador reclama por despido, el empresario deberá entregarle la indemnización legal máxima y los posibles salarios no prescritos conforme al convenio colectivo de aplicación.
- Al no haber dado de alta al trabajador en la seguridad social se le impondrá al empresario una sanción económica que puede ir desde 3.126 € a los 10.000 €. Así lo establece el artículo 40.1.e.1 LISOS.²⁹
- La administración de la SS tendrá la posibilidad de reclamar las cotizaciones de los 4 últimos años, además de una multa por el valor del 100% al 150% de las cotizaciones no ingresadas. (Artículo 40.1.d.2 LISOS).
- El empresario deberá asumir las mismas responsabilidades por cada falso autónomo detectado en su empresa.

5.4 Consecuencias para la Tesorería General de la Seguridad Social

Como consecuencia de la existencia de esta figura, el empresario no paga la cotización a la Seguridad Social por el falso autónomo. Al estar reconocido como autónomo, el

²⁹ Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

trabajador tiene la opción de elegir la base de cotización que generalmente es la mínima. Esto para la TGSS supone una disminución de sus ingresos, y como consecuencia, nuestro futuro sistema y bienestar social puede verse perjudicado.

5.5 Tipos de falsos autónomos

La utilización fraudulenta de la figura de falso autónomo por parte de las empresas se ha dado desde hace mucho tiempo en las empresas tradicionales, con el objetivo de reducir costes.

Pero no son los únicos falsos autónomos que encontramos en la actualidad, ya que sorprendentemente también podemos observar cómo las Administraciones Públicas utilizan esta figura.

Finalmente, cabe destacar el falso autónomo que ha surgido como consecuencia de la economía colaborativa, por la reciente digitalización.

Podemos por tanto proceder a realizar una agrupación de falsos autónomos en:

Falsos autónomos tradicionales

Tradicionalmente, las empresas han camuflado verdaderas relaciones con trabajadores por cuenta ajena, es decir, una relación laboral, con trabajadores por cuenta propia, autónomos.

Estas empresas que han ido utilizando tradicionalmente la figura de falso autónomo son empresas proveedoras de suministros; como pueden ser el gas, la electricidad, las comunicaciones tanto de telefonía como de internet... Se trata de una externalización por parte de una empresa de servicios dentro del proceso productivo, de distribución o de comercialización, por lo que se incluyen como ejemplos también los transportistas o intermediarios mercantiles.

Funciona de manera que las empresas suscriben con los trabajadores autónomos un contrato de agencia, mediante el cual se justifican los servicios prestados.³⁰

Un ejemplo muy común es el servicio de instalación que contrata la empresa suministradora del gas o electricidad, y que se requiere para que la misma pueda suministrar el gas o electricidad en nuestros hogares. En la mayoría de las grandes empresas suministradoras, el servicio de instalación funciona así, se contrata a autónomos para realizar estos servicios.

Las empresas suministradoras suelen ser grandes empresas, multinacionales que tienen por tanto mucho peso en el mercado. Se aprovechan de esta situación ya que saben que hay muchas personas que con tal de tener trabajo aceptarían esas condiciones. Los trabajadores permiten ser contratados como autónomos sin exigir los derechos de un trabajador por cuenta ajena.

El modo en el que se camufla la relación laboral, es la justificación por parte de la empresa de la externalización de servicios dentro del proceso productivo, distribución o comercialización, y es que la externalización sí se permite. Lo que no sería legal es contratar para ello a autónomos, que realmente están manteniendo una relación laboral con la empresa.

Falsos autónomos consecuencia de la economía colaborativa

La economía colaborativa ha surgido recientemente como consecuencia de la aparición de plataformas digitales, que permiten su funcionamiento.

La economía colaborativa consiste, como su nombre indica, en una colaboración mutua. Las empresas, mediante la plataforma digital, ponen en contacto a personas que prestan un servicio personal con personas que desean recibir el mismo, para satisfacer una necesidad. El consumidor del servicio paga a la empresa y esta es la que se encarga de la

³⁰ CAMINO FRÍAS, JJ. El trabajo falsamente autónomo como especie del trabajo no declarado. Tendencias actuales. *Revista del Ministerio de Empleo y de Seguridad Social*, nº 128, 161- 182.

retribución al prestador del servicio. Además es también la empresa la responsable de encargar el servicio al prestador del mismo.

El problema que se da en estas situaciones de economía colaborativa es que los que prestan el servicio realmente se acercan más a ser trabajadores por cuenta ajena de estas empresas. Sin embargo, se consideran autónomos, lo que conlleva como hemos visto a una disminución del reconocimiento de derechos del trabajo y de Seguridad Social. El reconocimiento de los prestadores del servicio como autónomos es una ventaja competitiva para las empresas. Al ahorrarse costes pueden ofrecer los servicios a un precio muy barato, lo que hace que los consumidores usen sus plataformas y es lo que les permite mantener estos precios bajos y el funcionamiento exitoso de su negocio.

Entre los casos de economía colaborativa que se dan actualmente, destacamos los más comunes: Servicios de limpieza, transporte (Cabify, Uber), comida a domicilio (Deliveroo, Glovoo), reparaciones del hogar...

Se trata de un tipo de negocio que se ha denominado como “Uber economy”³¹, nombre que surge a raíz de la conocida plataforma Uber, dedicada al servicio de transporte.

Falsos autónomos en las Administraciones Públicas

Sorprendentemente, también se ha detectado la utilización fraudulenta de la figura del falso autónomo dentro de las Administraciones Públicas. Se trata de un dato sorprendente ya que estas entidades públicas deberían defender a toda costa el respeto a los derechos de los trabajadores y de la Seguridad Social.

Se trata en estos casos de la contratación por parte de los Ayuntamientos de trabajadores técnicos. Cabe resaltar que no es una práctica novedosa ya que algunos Ayuntamientos han realizado esta práctica desde hace treinta años, aunque sí ha habido un reciente

³¹ CAMINO FRÍAS, JJ. El trabajo falsamente autónomo como especie del trabajo no declarado. Tendencias actuales. *Revista del Ministerio de Empleo y de Seguridad Social*, nº 128, 161- 182.

aumento de esta práctica fraudulenta debido a la Disposición Adicional Primera del Real Decreto Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas en relación con los trabajadores de las empresas de servicios contratadas por la Administración.³² La misma establece:

“Los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público, dictarán en sus respectivos ámbitos de competencias las instrucciones pertinentes para la correcta ejecución de los servicios externos que hubieran contratado, de manera que quede clarificada la relación entre los gestores de la Administración y el personal de la empresa contratada, evitando, en todo caso, actos que pudieran considerarse como determinantes para el reconocimiento de una relación laboral, sin perjuicio de las facultades que la legislación de contratos del sector público reconoce al órgano de contratación en orden a la ejecución de los contratos. A tal fin los citados entes, organismos y entidades dictarán antes del 31 de diciembre de 2012 las instrucciones pertinentes para evitar actuaciones que pudieran considerarse como determinantes para el reconocimiento de una relación laboral.”

El objetivo de esta disposición es establecer una limitación en la contratación de trabajadores por cuenta ajena por parte de la Administración Pública. Sin embargo, las Administraciones Públicas han utilizado esta limitación para contratar como trabajadores autónomos a trabajadores que desempeñan servicios de manera que deberían ser considerados como empleados de la Administración Pública. Además en el Real Decreto Ley 20/2012, de 13 de julio se establece que la contratación por parte de las Administraciones Públicas debe ser de carácter excepcional, cuando sea necesario por falta de medios y que no se trate de cubrir una necesidad permanente de la Administración.

A las Administraciones Públicas, el uso de la figura de falso autónomo les permite ahorrar costes y ahorrar esa parte de los presupuestos, pero a costa de sacrificar los derechos laborales y de Seguridad Social de los trabajadores. Además siendo una Administración Pública debería sentir la responsabilidad de dar ejemplo al resto de la sociedad, por lo que esta práctica no se puede tolerar.

³² Real Decreto- ley 20/2012 de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y el fomento de la competitividad.

6- Problemática actual

Vamos a centrar el estudio en el problema actual al que nos enfrentemos, con los falsos autónomos que han surgido como consecuencia de la economía colaborativa. En concreto centraremos el análisis en una situación que ha generado polémica en los últimos años, los llamados “riders” o repartidores de comida. Empresas como Glovo o Deliveroo, ejemplo claro de economía colaborativa, contratan a los riders como trabajadores autónomos para que realicen el servicios de transporte. Existe el problema acerca si los riders deben considerarse trabajadores por cuenta ajena o trabajadores autónomos.

Los llamados riders de empresas que funcionan a través de plataformas digitales como Glovo o Deliveroo, son considerados por las mismas como autónomos, sin embargo los trabajadores han presentado demandas exigiendo un reconocimiento de una relación laboral.

Se trata de una verdadera zona gris, la de los riders, ya que cumplen con criterios para considera una relación laboral pero no en su totalidad, lo que genera muchas dudas.

La jurisprudencia reciente no ha sido unánime, los tribunales se ven obligados a hacer un estudio caso por caso por la complejidad que conlleva el análisis de indicios y con qué intensidad se dan.

Vamos a ver a continuación algunos ejemplos de soluciones contradictorias a las que han llegado nuestros Tribunales ante situaciones similares.

La Sentencia del Juzgado de lo Social Número 6 de Valencia de 1 de junio 2018³³, que versa sobre un trabajador de Deliveroo que interpone una demanda de despido. El Tribunal tenía que analizar si se encontraba en un supuesto de una relación laboral o no. Finalmente, el Tribunal consideró que debía considerarse al trabajador como un trabajador por cuenta ajena, alegando:

- El trabajo realizado por los repartidores de comida de la empresa Deliveroo no es una actividad accesoria a la actividad de la empresa sino que es principal. Deliveroo es una empresa que a través de una plataforma se dedica al reparto de comida a domicilio de aquellos restaurantes con los que ha llegado a un acuerdo.

³³ Sentencia del Juzgado de lo Social Número 6 de Valencia 1482/2018 de 1 de junio.

- Existe dependencia en la relación, ya que la actividad del repartidor es controlada y limitada por Deliveroo. Su actividad se limita a aquellos restaurantes con los que Deliveroo tiene acuerdo. Además el hecho de tener que llevar un uniforme con el logo de la empresa es una razón más para que el Tribunal aprecie dependencia en la relación.
- Existe ajeneidad en la relación porque el precio por el servicio prestado por el repartidor está marcado por la empresa. Además el pago que hacen los clientes a través de la plataforma los recibe Deliveroo y no el repartidor directamente.
- Se establece en la sentencia que el hecho de que el vehículo utilizado por el “rider”, una bicicleta, sea propiedad del trabajador no es determinante siempre que sea de escaso valor. Así, siempre que se cumplan el resto de indicios de ajeneidad y dependencia se puede seguir apreciando la existencia de relación laboral.

En la sentencia del Juzgado de lo Social número 39 de Madrid de 3 de septiembre de 2018³⁴, se analiza qué tipo de relación existe entre Glovo y un rider de esta empresa o “glover”. Finalmente, se considera al trabajador como Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente (TRADE), por las siguientes razones:

- En primer lugar, el trabajador se había dado de alta en el Régimen de autónomos, procediendo más del 75 % de sus ingresos de su trabajo como rider de Glovo. Aunque esto no determina que el trabajador tenga que ser considerado autónomo, sí que se tendrá en cuenta y si no hay prueba en contrario se le considerará como trabajador autónomo.
- En cuanto a la dependencia en este caso el Tribunal considera que Glovo es un mero intermediario en la relación que existe entre el glover y el cliente. Que el glover no tenga una hora fija de inicio y fin de jornada y que Glovo no cuente tampoco con un poder sancionador sobre sus repartidores, hacen que el Tribunal no aprecie la existencia de dependencia en la relación. Se recalca en la sentencia, que el sistema de puntos o beneficios a los repartidores que tiene Glovo, no puede considerarse como poder sancionador.

³⁴ Sentencia del Juzgado de lo Social número 39 de Madrid 284/2018 de 3 de septiembre.

- En cuanto al requisito de ajeneidad, el Tribunal no lo aprecia por el hecho de que las herramientas de trabajo (el vehículo y el móvil) sean propiedad del glover y porque recibe la mayor parte de la cantidad que paga el cliente, cantidad que varía en función de los repartos y que no cumple con las características de retribución salarial.
- Además el Tribunal considera que el trabajador cumple con todas las características para considerar a un trabajador dentro del régimen TRADE.

En cuanto a esta materia de los riders conviene estudiar la última sentencia del TSJ Madrid sobre los riders de Deliveroo. En enero de 2020, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid³⁵ ha dictado que los repartidores de Deliveroo han ejercido como falsos autónomos, y que deben ser reconocidos como trabajadores por cuenta ajena. Es de reseñar, que la Sentencia se ha alcanzado por unanimidad de los magistrados que componen el Tribunal. De esta forma, el TSJ ha desestimado el recurso que en su día presentó Deliveroo contra la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia que también dio la razón a los riders.

Contra esta sentencia cabe recurso de Casación ante el Tribunal Supremo, por lo que todavía se está a la espera de lo que establezca el mismo y se unifique la jurisprudencia.

Los argumentos de la empresa eran:

- Que los transportistas son autónomos.
- Que prestan servicios por cuenta propia.
- Que tienen libertad para aceptar pedidos y establecer horarios.
- Que utilizan sus propios medios. Bicicleta, móvil etc.
- Que pueden prestar servicios para otras empresas.
- Que no están obligados a acudir a un centro de trabajo.

Según Deliveroo, todos los argumentos anteriores, demostraban que se trataba de trabajadores autónomos.

Frente a estos argumentos de la empresa, la Sentencia desarrolla los siguientes argumentos jurídicos:

³⁵ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 40/2020 de 24 de enero.

- En caso de que los riders no trabajen de forma periódica para la empresa, son multados. Esto se traduce en la existencia de un poder disciplinario de la empresa sobre el trabajador, a favor de la dependencia. Si rechazan pedidos, la aplicación les asigna menos trabajo, que es como si le pusieran una multa, y en definitiva sus ingresos disminuyen. Según la sentencia “la ausencia de HABITUALIDAD se penaliza”.
- Aunque es verdad que los riders cobran en función de los pedidos realizados, la Sentencia señala que este tipo de RETRIBUCIÓN es “un salario por unidad de obra, admisible en el marco de la relación laboral por cuenta ajena”.
- Es verdad que los riders pueden elegir la franja horaria pero no son ajenos a las órdenes de la empresa y así lo señala la Sentencia del TSJ.
- La Sentencia concluye que los riders aportan medios propios poco significativos, como la bicicleta o el móvil. La aplicación a través de la cual funciona Deliveroo, que es el elemento fundamental del negocio, es gestionado por la empresa. Los riders también reciben charlas de la empresa al inicio de la relación y ante cualquier incidente llaman a Deliveroo para la gestión del mismo. Todo lo anterior prueba que los riders están incluidos en la organización empresarial.
- Otro aspecto importante es la ajeneidad de frutos y riesgos. Los restaurantes tienen los acuerdos con Deliveroo y los consumidores a quien pagan, es a la empresa. Los riders son meros transportistas totalmente ajenos al riesgo comercial de la transacción.
- Según la Sentencia, la ausencia de exclusividad no evita por sí misma el carácter laboral de la relación, ya que es algo que se puede pactar en una relación laboral. Se acredita por tanto el carácter personalísimo de la relación.

7.- Soluciones existentes actualmente a nivel internacional

Aunque es innegable las ventajas que para el desarrollo de determinados sectores de la economía de un país tiene la economía colaborativa, se está poniendo de relieve la existencia de no pocas lagunas legales en la legislación de los países europeos.

El artículo “ *The guarantee of fair and just working conditions in the new collaborative economy models in Europe*” publicado en septiembre de 2019 en el Labor Law Journal analiza este problema en los cinco países europeos en los que la economía colaborativa tiene una mayor importancia: Francia, Alemania, Inglaterra, España y Polonia.

En todos los casos, son innumerables las reclamaciones a los Tribunales de los riders que están bajo el régimen de trabajadores autónomos. Estas reclamaciones se presentan a través de los sindicatos, o bien por si mismos, contra las plataformas fundamentalmente contra Deliveroo, Uber Eats y Glovo.

Las principales reclamaciones versan sobre la clasificación de sus contratos, las retribuciones y agrupación.

En general, los Tribunales están dando la razón a los riders, como por ejemplo la sentencia de enero de 2020 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Sin embargo, esta regulación a golpe de Sentencia está claro que no es lo deseable, y pone de manifiesto que son necesarias regulaciones legislativas en cada uno de los países o lo que sería más deseable una unificación en la regulación Europea. Muchos ven necesaria la regulación e incluso el reconocimiento de una nueva relación laboral especial para estas nuevas relaciones que han surgido como consecuencia de la economía colaborativa.

Ya se han tomado iniciativas en este sentido en el Reino Unido con el informe Taylor, en que el que se incluyen mejoras en las condiciones de trabajo de los trabajadores de estas plataformas. Cuenta ya con una regulación legal en la que se distingue entre “employees” y “workers”, siendo los primeros los trabajadores por cuenta ajena y los segundos la figura que está en medio de los autónomos y los trabajadores dependientes. Podríamos decir que los “workers” son su versión de nuestros TRADE.

Francia es el país que ha tomado la iniciativa al ser el primero que ha hecho una reforma importante sobre su legislación laboral, con la Ley 1088 de 8 de agosto de 2016, que ha aportado ventajas a los trabajadores de la economía colaborativa: Obligación a las empresas de contratar seguros de accidentes de trabajo, mayor formación, estadísticas de temporalidad etc.

En todos los casos las nuevas iniciativas de legislación en Europa van en la línea de ofrecer una mayor protección a los riders.

El Parlamento Europeo y la Comisión han expresado recomendaciones para legislar y dar mayor protección a los trabajadores. El Eurodiputado Nicola Dante es impulsor de una estrategia europea para regular la Economía Colaborativa y equilibrar los derechos y obligaciones de los riders y las plataformas. El Parlamento Europeo ha aprobado en 2016 una estrategia de la Unión Europea que está dirigida a luchar contra el trabajo no declarado, a través de la Plataforma europea. Los objetivos de esta Plataforma son impedir, desincentivar y combatir todos los casos de trabajo no declarado así como el impulso del trabajo reconocido. Además se busca la cooperación internacional entre los Estados miembros para el intercambio de información y que las medidas que se realicen sean más efectivas.

Se establece que el objetivo último de la Plataforma es:³⁶

- Mejorar las condiciones de los trabajadores
- Reducir el fraude a la Seguridad Social
- Integrar en el mercado de trabajo a los trabajadores de la economía sumergida

Los objetivos marcados por el Parlamento europeo en contra del trabajo falsamente autónomo, coinciden con los objetivos que se marcaron en el Plan español de lucha contra el empleo irregular y el fraude a la Seguridad Social, en el que se inspira a la Seguridad Social y a la Inspección de Trabajo a que actúen en defensa de los trabajadores y sus derechos.

³⁶ SAN MARTÍN, A. (2019, 16 de octubre). Los riders de Europa, ¿son realmente autónomos?. *Expansión*.

Como podemos ver, la intención de todos los organismos tanto a nivel internacional como en España, es conseguir una solución para el problema de la figura de falso autónomo surgido de la economía colaborativa. Sin embargo, las contradicciones jurisprudenciales nos hacen ver que no existe una solución clara y uniforme para estos trabajadores.

8. Posible solución alternativa

Aunque todavía se está a la espera del pronunciamiento del TS sobre a qué regulación deben acogerse los riders, considero que la mejor alternativa en España sería considerar a los riders como Trabajadores Autónomos Económicamente Dependientes (TRADE) como ya se hizo en la sentencia del Juzgado de lo Social número 39 de Madrid de 3 de septiembre de 2018.

Considero esta la mejor solución, en primer lugar porque se trata de una figura ya existente en nuestro ordenamiento. Una nueva regulación supondría un tiempo para realizarla, aprobarla... y si ya existe una figura en la que pueden encajar los riders, considero innecesario crear una nueva.

Además lo que más reclaman los riders es el reconocimiento de derechos propios de los trabajadores laborales, beneficio que sí obtendrían con su reconocimiento como TRADE. No consideramos que se deben considerar como trabajadores por cuenta ajena como ha establecido el Tribunal Superior de Justicia de Madrid por las siguientes razones:

- Aunque el TSJ de Madrid, defienda que los medios utilizados por los riders son medios poco significativos, se trata de los medios esenciales para realizar su actividad principal que es la de transportar.
- Aunque el TSJ de Madrid, defienda la existencia de un poder disciplinario de Deliveroo sobre los riders, se trata simplemente de que la aplicación les asignará un número de pedidos menor basándose en los pedidos rechazados por el rider. También se les exige estar atentos a las órdenes de Deliveroo. Se considera sin embargo que estamos ante un poder disciplinario débil.

- Además los riders cuentan con libertad para su propia organización, ya que pueden elegir la franja horaria en la que trabajar, indicio de independencia .
- En cuanto a la retribución, el dinero que reciben los riders de la empresa no cumple con las características de devengo continuo, liquidación periódica y cantidad predeterminada por contrato propias de la retribución salarial.

Consideramos estas razones suficientes para no considerar a los riders como trabajadores por cuenta ajena y optamos por la figura híbrida de los TRADE.

A continuación, vamos a estudiar los requisitos exigidos para ser reconocido como TRADE, para comprobar si los riders encajarían cumpliendo cada uno de ellos.

- En primer lugar, como se trata de una variante del trabajo autónomo, deberá cumplir con el requisito propio del trabajador autónomo que se traducen en la ausencia de las notas de ajeneidad y dependencia. Estas notas aparecen en los TRADE de una manera particular, que es lo que hace que surja esta figura.
- En cuanto a la dependencia, el trabajador para poder ser considerado TRADE, debe depender económicamente del cliente de manera que del mismo obtenga al menos el 75% de sus ingresos. Esto significa que la relación entre los trabajadores y la empresa no debe ser exclusiva pero sí predominante. Los riders se caracterizan por la no exclusividad. Pero normalmente se dedican principalmente a esta actividad. Es factible por tanto que se exija que para el trabajo como rider sea esta su actividad principal, para que se cumpla el 75 %, pudiendo además compaginarlo con otras actividades en el 25% restante.
- También será TRADE el trabajador que no pueda tener asalariados a su cargo ni actuar como empleador, requisito que sí cumplen los riders.
- El TRADE desarrolla su actividad según sus criterios organizativos, sin perjuicio de

las indicaciones de carácter general que pueda hacer el cliente. En este caso, los riders tienen autonomía al poder decidir la franja horaria en la que trabajan y los repartos que realizan, por lo que aunque reciban por parte de las empresas indicaciones generales de cómo deben realizar su trabajo, se considera que si cumplen esta autonomía.

- En cuanto a la ajeneidad, se exige asimismo que el TRADE utilice sus propios medios, asumiendo los riesgos, requisito que también cumplen los riders.

- Por último, se exigen ciertas formalidades en el contrato de TRADE.

Por ello, concluimos que la aplicación de la normativa de TRADE a los riders, sería la opción más acertada por su facilidad de aplicación y porque se conseguiría así la protección deseada a los riders mediante el reconocimiento de ciertos derechos laborales y de Seguridad Social. Sin embargo, el problema que sí consideramos que nos podríamos encontrar es que como ha ocurrido hasta el momento, las empresas no son muy proclives a reconocer a sus trabajadores como TRADE. Para atraer a las empresas a contratar bajo la figura de TRADE, se podría otorgar ciertos incentivos a las empresas que contraten así a sus trabajadores como una reducción en la indemnización a la que tienen derecho los TRADE por incumplimiento del contrato.

9. Conclusión

Tras lo expuesto, y tras comprobar la dificultad que existe a la hora de delimitar si una relación entre trabajador y empresa es laboral o extralaboral, podemos extraer las siguientes conclusiones:

- Aunque la figura de falso autónomo siempre ha existido, su uso ha aumentado en los últimos años por la aparición de las plataformas digitales, provocando un “nuevo tipo” de falsos autónomos. Un ejemplo de estos falsos autónomos, son los riders de las empresas Glovo y Deliveroo.
- Las sentencias en primera instancia de los tribunales españoles para estos riders que reclamaban ser reconocidos como trabajadores por cuenta ajena y no como autónomos, eran contradictorias. Hemos visto ejemplos de cómo por un lado, nuestros tribunales en primera instancia reconocían a los riders como trabajadores por cuenta ajena y por otro, como TRADE.
- Cabe destacar el último pronunciamiento que ha habido en cuanto a este tema por parte del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en enero de 2020, que reconoce a los riders de Deliveroo como trabajadores por cuenta ajena. Sin embargo, todavía se está a la espera del pronunciamiento del Tribunal Supremo, para la unificación de doctrina.
- Internacionalmente, también se enfrentan al mismo problema de delimitación de laboralidad de los riders. A nivel europeo, se han llevado a cabo iniciativas por parte del Parlamento Europeo dirigidas principalmente a la protección de los riders y al reconocimiento a los mismos de derechos laborales y de Seguridad Social. Destaca Reino Unido, con su distinción entre “employees” y “workers”, siendo los últimos la figura intermedia entre autónomos y trabajadores dependientes. La figura de los “workers” en el Reino Unido podría asemejarse a los TRADE en España.
- Por último, igual que han hecho algunos tribunales españoles en primera instancia,

consideramos que la normativa que debe ser aplicable a los riders es la de los TRADE. Por las particularidades con las que se dan las notas de ajeneidad y dependencia en su actividad, los riders no encajan en todo lo referente a los trabajadores por cuenta ajena. Pero sí cumplen con los requisitos que se les exigen a los TRADE, por lo que si ya existe una figura en nuestro ordenamiento, introducir una nueva figura sería innecesario. Con ello, se conseguiría una protección a los riders, ya que a los TRADE se les reconocen determinados derechos laborales y de seguridad social

10. Bibliografía

10.1 Normas

Ley 20/2007 de 11 de julio, del Estatuto del Trabajador Autónomo

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

Ley 9/1992, de 30 de abril, de Medición en Seguros Privados.

Ley 12/1992 de 27 de mayo, sobre el Contrato de Agencia.

Ley 6/1996, de 15 de enero del Voluntariado.

Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

Real Decreto - Ley 20/2012 de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestarias y el fomento de la competitividad.

10.2 Jurisprudencia

Sentencia del Tribunal Supremo 3578/1997 de 31 de marzo de 1997.

Sentencia del Tribunal Supremo 4797/1997 de 29 de septiembre.

Sentencia del Tribunal Supremo 1404/2014 de 19 de febrero.

Sentencia del Tribunal Supremo 3806/ 1987 de 31 de marzo.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura 569/2005 de 5 de octubre.

Sentencia del Tribunal Supremo 44/2018 de 24 de enero

Sentencia del Tribunal Supremo 127/2018 de 8 de febrero

Sentencia del Juzgado de lo Social Número 6 de Valencia 1482/2018 de 1 de junio.

Sentencia del Juzgado de lo Social número 39 de Madrid 284/2018 de 3 de septiembre.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 40/2020 de 24 de enero.

10.3 Obras doctrinales

CALVO GALLEGO F. J. (2005) Los Trabajadores Autónomos dependientes: una primera aproximación. *Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, nº 81, 41- 78.

Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1395130>

CAMINO FRÍAS, JJ. El trabajo falsamente autónomo como especie del trabajo no declarado. Tendencias actuales. *Revista del Ministerio de Empleo y de Seguridad Social*, nº 128, 161- 182. Recuperado de:

<http://www.presidencia.gva.es/documents/166658342/166725721/Ejemplar+128/86c7f58b-cd7b-46e4-97a3-490be0d0c892>

CANDAMIO, J. (2018), Falso autónomo: Figuras, consecuencias, últimas modificaciones normativas, cómo denunciar esta situación y formularios de interés, *Iberley*. Recuperado de: <https://www.iberley.es/revista/falso-autonomo-figura-consecuencias-denunciar-situacion-formularios-interes-23>

GOLDÍN, A. (1996). El concepto de dependencia laboral y las transformaciones productivas, *Revista crítica de teoría y práctica*, nº1, 340- 348. Recuperado de: <http://www.relats.org/documentos/EATP.TA.Goldin1.pdf>

GOLDÍN, A. (2001) Las fronteras de la dependencia, *Revista crítica de teoría y práctica*, nº2, 311- 332. Recuperado de: <https://www.derechoenzapatillas.com/wp-content/uploads/2015/06/Las-Fronteras-de-la-Dependencia.pdf>

LUJAN ALCARAZ, J. (2000). Las notas de laboralidad una aproximación en clave jurisprudencial. *Revista Aranzadi social*, nº 5, 257- 270.

LUJÁN ALCARAZ, J. Los transportistas en las fronteras del contrato de trabajo: calificación jurídico- laboral de la actividad de transporte, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 83, 101- 123. Recuperado de: http://www.mitramiss.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/83/est04.pdf

MARTÍN VALVERDE,A. Fronteras y zonas grises del derecho del Trabajo en la jurisprudencia actual (1980 – 2001), *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, 21- 50. Recuperado de:

http://www.mitramiss.gob.es/es/publica/pub_electronicas/destacadas/revista/numeros/8/est01.pdf

MOLERO MANGLANO, C., JOSÉ LÓPEZ ÁLVAREZ. M.J., MATORRAS DÍAZ-CANEJA, A., SÁNCHEZ CERVERA, J.M. (15ª edición). (2017). *Manual de Derecho del Trabajo*, Valencia, España: Editorial Tirant lo Blanch.

OJEDA AVILÉS, A. (2007). Ajenidad dependencia o control: La causa del contrato. *Revista de la Facultad de Derecho*, nº60, 375-402. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5085079>

RODRÍGUEZ - PIÑERO M., *Lecciones*, p. 10.

COMUNICACIÓN PODER JUDICIAL. (2020, de 24 de enero). El TSJ de Madrid ratifica que los “riders” de Deliveroo están sujetos a una relación laboral con la empresa.

Obtenido el 24/01/2020 de:

<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/El-TSJ-de-Madrid-ratifica-que-los--riders--de-Deliveroo--estan-sujetos-a-una-relacion-laboral-con-la-empresa>

FARRÉ JAQUES, L. (2014, 4 de abril). *Las cifras de empleo esconden a un creciente número de falsos autónomos*. Diario Jurídico. Obtenido el 4/04/2014 de:

<https://www.diariojuridico.com/las-cifras-de-empleo-esconden-a-un-creciente-numero-de-falsos-autonomos/>

MURCIA, J. (2014, 17 de marzo). Falsos autónomos, ¿un fraude creciente?. *ABC*.

Obtenido el 17/03/2014 de:

<https://www.abc.es/economia/20131219/abci-autonomos-fraude-201312191359.html?ref=https%3A%2F%2Fwww.google.com%2F>

PARDO, R. (2013, 9 de septiembre). Los Falsos Autónomos. *Levante el Mercantil Valenciano*. Obtenido el 9/09/2013 de:

<https://www.levante-emv.com/mercantil-valenciano/2013/09/09/falsos-autonomos/1031120.html>

SAN MARTÍN, A. (2019, 16 de octubre). Los riders de Europa, ¿son realmente autónomos?. *Expansión*. Obtenido el 16/10/2019 de:

<https://www.expansion.com/opinion/2019/10/16/5da737eee5fdea38748b467c.html>

