

Abdón Pedrajas

ABOGADOS Y ASESORES TRIBUTARIOS

www.abdonpedrajas.com

boletín LABORAL

REGULACIÓN REGLAMENTARIA DE LOS TRADEs Y DE OTROS ASPECTOS DEL TRABAJO AUTONOMO (Comentario de Urgencia al RD 197/2009, de 23 de febrero, por el que se desarrolla el Estatuto del Trabajo Autónomo en Materia de Contrato del Trabajador Autónomo Económicamente Dependiente y su Registro y se crea el Registro Estatal de Asociaciones Profesionales de Trabajadores Autónomos (BOE de 4 de marzo de 2009).

Abdón Pedrajas Moreno

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Socio Director *Abdón Pedrajas Abogados y Asesores Tributarios*

Tomás Sala Franco

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Director Formación *Abdón Pedrajas Abogados y Asesores Tributarios*

Madrid, Marzo 2009

boletín LABORAL

Abdón Pedrajas

SUMARIO

I.- GENERALIDADES DEL RD 197/2009

- 1.- Contenido limitado.
- 2.- Entrada en vigor.

II.- EL CONTRATO DEL TRADE CON EL CLIENTE

- 3.- Los conceptos de TRADE y de cliente y algunas aclaraciones acerca del contrato.
- 4.- La determinación de la condición de TRADE.
- 5.- La comunicación de la condición de TRADE al cliente.
- 6.- La acreditación de la condición de TRADE.
- 7.- La duración del contrato del TRADE.
- 8.- La forma y el contenido del contrato.
- 9.- El registro de los contratos de los TRADEs.
- 10.- La adaptación de los contratos de TRADEs vigentes con anterioridad a la entrada en vigor del ETA y de los suscritos con posterioridad a la misma.
- 11.- La información sobre los contratos de los TRADEs.

III.- EL CONTRATO DEL TRADE EN EL SECTOR DE LOS AGENTES DE SEGUROS

- 12.- Los agentes de seguros incluidos en la condición de TRADEs y los excluidos de tal condición.
- 13.- Las peculiaridades del régimen jurídico del agente de seguros/TRADE.

IV.- EL REGISTRO ESTATAL DE ASOCIACIONES PROFESIONALES DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS

- 14.- La creación del Registro.
- 15.- Organización administrativa del Registro.
- 16.- Funciones del Registro.
- 17.- El procedimiento de inscripción y de cancelación en el Registro de las Asociaciones.
- 18.- La financiación del funcionamiento del Registro.
- 19.- Validez de los actos de encuadramiento en el RETA de los TRADEs.

I.- GENERALIDADES DEL RD 197/2009

1.- Contenido limitado.- El RD 197/2009 posee un contenido normativo limitado por cuanto se reduce a regular el contrato del trabajador autónomo económicamente dependiente (en adelante, TRADE) para la realización de la actividad económica o profesional (Capítulo I), el específico contrato del TRADE en el sector de los agentes de seguros (Capítulo II) y el Registro Estatal de Asociaciones Profesionales de Trabajadores Autónomos (Capítulo III), estableciéndose determinadas Disposiciones Adicionales y Transitorias relacionadas con el contenido de cada uno de los Capítulos indicados.

El RD contiene en el Anexo un modelo de contrato del TRADE, cuyo carácter es *“meramente indicativo”*, sin que sea obligatoria su utilización (Disposición Adicional Séptima del RD).

2.- Entrada en vigor.- El RD 187/2009 ha entrado en vigor el 5 de marzo de 2009, esto es, al día siguiente de su publicación en el BOE (4 de marzo) (Disposición Final Cuarta del RD).

II.- EL CONTRATO DEL TRADE CON EL CLIENTE

3.- Los conceptos de TRADE y de cliente y algunas aclaraciones acerca del contrato.- Comienza el RD redefiniendo los conceptos de *“TRADE”* y de *“cliente”* en línea con lo establecido en el Art. 11 del ETA, aclarando únicamente que el contrato que une al TRADE con el cliente, pese a su naturaleza civil, mercantil o administrativa, se regirá por lo dispuesto en el Capítulo I del RD *“en lo que no se oponga a la normativa aplicable a la actividad”* (al igual que señala el Art. 3.1 a) del ETA) y que el contrato puede tener por objeto la ejecución de una o más obras o la prestación de uno o más servicios (Art. 1 del RD).

4.- La determinación de la condición de TRADE.- Por lo que se refiere a la determinación del TRADE, el RD aclara lo que deba entenderse por *“ingresos por rendimientos de trabajo y de actividades económicas o profesionales”* a que se refiere el Art. 11.1 del ETA, señalando que por tales hay que entender (Art. 2.1 del RD):

1º) Los rendimientos íntegros, de naturaleza dineraria o en especie, que procedan de la actividad económica o profesional realizada como trabajador por cuenta propia para todos los clientes, incluido el que se toma como referencia para determinar la condición de TRADE. Los rendimientos percibidos en especie se valorarán por su valor normal de mercado *“de conformidad con lo dispuesto en el Art. 43 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio”*.

2º) Los rendimientos que pudiera tener como trabajador por cuenta ajena en virtud de contrato de trabajo, bien sea con otros clientes o con el propio cliente tomado en consideración para determinar la condición de TRADE.

De este cálculo resultan excluidos los ingresos derivados de la gestión de su propio patrimonio personal y los ingresos procedentes de la transmisión de elementos afectos a actividades económicas.

5.- La comunicación de la condición de TRADE al cliente.- Para poder celebrar un contrato como TRADE con el cliente, aquel deberá comunicar a éste su condición de TRADE, *“no pudiendo acogerse al régimen jurídico establecido en este RD en el caso de no producirse tal comunicación”* (Art. 2.2 del RD).

6.- La acreditación de la condición de TRADE.- El cliente podrá requerir al TRADE la acreditación del cumplimiento de las condiciones legalmente establecidas en la fecha de la celebración del contrato o en cualquier otro momento de la relación contractual, siempre que desde la última acreditación hubiesen transcurridos al menos seis meses, todo ello *“sin perjuicio del ejercicio de las acciones judiciales oportunas en el supuesto de controversia derivada del contrato”*, considerándose a estos efectos *“documentación acreditativa de la condición de TRADE”* la recogida en el Art. 5.2 del ED (ver infra) (Art. 2.3 del RD), pudiendo tomar en consideración, entre otros medios de prueba, la última declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y, en su defecto, el certificado de rendimientos emitido por la Agencia Estatal de Administración Tributaria (Art. 3.4 del RD).

7.- La duración del contrato del TRADE.- El Art. 3 del RD no hace sino parafrasear lo ya dispuesto en el Art. 12.3 del ETA respecto de la duración del contrato del TRADE, señalando que ésta será la que acuerden las partes (bien una duración concreta, bien una obra o servicio determinado) y, en defecto de acuerdo, se presumirá *“iuris tantum”* (admitiéndose prueba en contrario) que el contrato es de duración indefinida.

8.- La forma y el contenido del contrato.- El contrato del TRADE se formalizará siempre por escrito (Arts. 12.1 del ETA y 4.1 del RD).

El contrato del TRADE deberá tener en siguiente contenido necesario (Art. 4.2 del RD):

- a) La identificación de las partes contratantes.
- b) La precisión de los elementos que configuran la condición de TRADE respecto del cliente con el que se contrata y, en concreto, los siguientes (Arts. 11.2 del ETA y 5 del RD):
 - Que la actividad del TRADE no se ejecutará de manera indiferenciada con los trabajadores que presten servicios bajo cualquier modalidad de contrato laboral (excluidos de su aplicación los TRADEs prestadores del servicio de

transporte: Disposición Adicional Undécima del ETA y Disposición Adicional Adicional Primera del RD).

- Que la actividad se desarrollará por el TRADE con criterios organizativos propios, sin perjuicio de las indicaciones técnicas que pudiera recibir de su cliente para la realización de la actividad (excluidos de su aplicación los TRADEs prestadores del servicio de transporte: Disposición Adicional Adicional Undécima del ETA y Disposición Adicional Primera del RD).
 - Que el riesgo y ventura de la actividad será asumido por el TRADE, que recibirá la contraprestación del cliente en función del resultado de la actividad (excluidos de su aplicación los TRADEs prestadores del servicio de transporte: Disposición Adicional Undécima del ETA y Disposición Adicional Adicional Primera del RD; excluidos igualmente los TRADEs agentes comerciales: Disposición Adicional Decimonovena del ETA y Disposición Adicional Segunda del RD).
 - Una declaración del TRADE sobre los siguientes extremos: 1) Que los ingresos derivados del contrato representan al menos el 75 por 100 de sus ingresos por rendimientos de trabajo y de actividades económicas o profesionales. 2) Que no tiene a su cargo trabajadores por cuenta ajena. 3) Que no va a contratar ni subcontratar con terceros parte o toda la actividad contratada con el cliente ni tampoco las actividades que pudiera contratar con otros clientes. 4) Que dispone de infraestructura productiva y material propios, necesarios para el ejercicio de la actividad, independientes de los de su cliente, cuando en la actividad a realizar sean relevantes económicamente (excluidos de su aplicación los TRADEs prestadores del servicio de transporte: Disposición Adicional Undécima del ETA y Disposición Adicional Primera del RD). 5) Que comunicará a su cliente las variaciones en la condición de TRADE que se produzcan durante la vigencia del contrato. 6) Que no es titular de establecimientos o locales comerciales e industriales y de oficinas y despachos abiertos al público. 7) Que no ejerce profesión conjuntamente con otros profesionales en régimen societario o bajo cualquier otra fórmula jurídica admitida en derecho (ver Disposición Adicional Octava del RD).
- c) El objeto y causa del contrato, precisando para ello el contenido de la prestación del TRADE y la determinación de la contraprestación económica asumida por el cliente en función del resultado, incluida, en su caso, la periodicidad y el modo de ambas prestaciones.
- d) El régimen de la interrupción anual de la actividad, del descanso semanal y de los festivos, así como la duración máxima de la jornada de la actividad, incluyendo su distribución semanal si ésta se computa por mes o año. En el caso de tratarse de una TRADE víctima de violencia de género, habrá de contemplarse también la distribución semanal y la adaptación del horario de la actividad con el objeto de hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral.

- e) El acuerdo de interés profesional que, en su caso, sea de aplicación, siempre que el TRADE dé su conformidad de forma expresa.

El contrato del TRADE podrá incluir en el contrato cualquier otra estipulación que las partes acuerden que consideren oportuna y sea conforme a derecho y, en particular (Art. 4.3 del RD):

- a) La fecha de comienzo y duración de la vigencia del contrato y de las respectivas prestaciones.
- b) La duración del preaviso con que el TRADE o el cliente han de comunicar a la otra parte su desistimiento o voluntad de extinguir el contrato respectivamente (Art. 15.1 d) y f) del ETA), así como, en su caso, otras causas de extinción o interrupción de conformidad con lo dispuesto en el Art. 15.1 b) y 16.2 del ETA, respectivamente.
- c) La cuantía de la indemnización a que, en su caso, tenga derecho el TRADE o el cliente por extinción del contrato, conforme al Art. 15 del ETA, salvo que tal cuantía venga determinada en el acuerdo de interés profesional.
- d) La manera en que las partes mejorarán la efectividad de la prevención de riesgos laborales, más allá del derecho del TRADE a su integridad física y a la protección adecuada de su seguridad y salud en el trabajo, así como su formación preventiva, de conformidad con el Art. 8 del ETA.
- e) Las condiciones contractuales aplicables en caso de que el TRADE dejase de cumplir con el requisito de dependencia económica.

9.- El registro de los contratos de los TRADEs.- El contrato deberá ser registrado por el TRADE en el plazo de los diez días hábiles siguientes a su firma, debiendo comunicar al cliente dicho registro en el plazo de los cinco días hábiles siguientes al mismo. Cuando trascurren los quince días hábiles desde la firma del contrato sin que el TRADE comunique el registro del contrato al cliente, será éste quien deberá registrar el contrato en el plazo de los diez días hábiles siguientes (Art. 6.1 del RD).

El contrato habrá de registrarse en el Servicio Público de Empleo Estatal (Art. 6.1 del RD). Ello no obstante, el Servicio Público de Empleo Estatal, en virtud de lo dispuesto en el Art. 15 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, podrá encomendar el registro de los contratos de los TRADEs a los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas que así lo soliciten, pero *“sin que ello afecte al carácter estatal y único del registro de los contratos de los TRADEs”*. El Servicio Público de Empleo Estatal cederá a la Tesorería General de la Seguridad Social la información relativa al registro de los contratos de los TRADEs, así como la terminación de sus contratos, a efectos de tramitar las correspondientes altas y bajas y variaciones de datos en el RETA (Disposición Adicional Quinta del RD).

En el registro del contrato deberá constar el contenido obligatorio del contrato a que se refiere el Art. 4.2 del RD (ver supra), la fecha de inicio y terminación del contrato y el acuerdo de interés profesional cuando lo hubiera (Art. 6.2 del RD).

El registro del contrato se efectuará mediante la presentación personal por medio de la copia del contrato o mediante el procedimiento telemático del Servicio Público de Empleo Estatal (Art. 6.3 del RD).

Serán objeto de comunicación al Servicio Público de Empleo Estatal las modificaciones del contrato y la terminación del mismo, en los mismos términos y plazos que en el registro inicial del contrato, a contar desde que se produzca (Art. 6.4 del RD).

El Servicio Público de Empleo Estatal informará al Consejo del Trabajo Autónomo sobre los datos estadísticos del registro de los TRADEs (Art. 6.5 del RD).

Los contratos de TRADEs registrados conforme al procedimiento provisional de registro establecido por la Resolución de 21 de febrero de 2008 del Servicio Público de Empleo Estatal deberán adaptarse a lo dispuesto en el RD en el plazo de tres meses desde la entrada en vigor del mismo (Disposición Transitoria Tercera del RD).

10.- La adaptación de los contratos de TRADEs vigentes con anterioridad a la entrada en vigor del ETA y de los suscritos con posterioridad a la misma.- Con carácter general, los contratos suscritos con anterioridad a la entrada en vigor del ETA deberán adaptarse a las previsiones del ETA y del RD dentro del plazo de seis meses desde la entrada en vigor del RD, debiendo comunicar el trabajador autónomo en el que concurra la circunstancia de ser TRADE al cliente en el plazo de los tres meses siguientes a la entrada en vigor del RD. Ello, salvo que en dicho periodo alguna de las partes opte por rescindir el contrato (Disposición Adicional Octava del RD).

Paralelamente, los contratos suscritos con posterioridad a la entrada en vigor del ETA deberán adaptarse a lo establecido en el RD (Disposición Adicional Octava del RD).

Con carácter específico, los contratos suscritos en el sector del transporte y de los agentes de seguros con anterioridad a la entrada en vigor del ETA deberán adaptarse a las previsiones del ETA y del RD dentro del plazo de dieciocho meses desde la entrada en vigor del RD, debiendo comunicar el trabajador autónomo en el que concurra la circunstancia de ser TRADE al cliente. Ello, salvo que en dicho periodo alguna de las partes opte por rescindir el contrato (Disposición Adicional Novena del RD).

Paralelamente, los contratos suscritos en el sector del transporte y de los agentes de seguros con posterioridad a la entrada en vigor del ETA deberán adaptarse a lo establecido en el RD (Disposición Adicional Novena del RD).

11.- La información sobre los contratos de los TRADEs.- El cliente, en un plazo no superior a diez días hábiles a partir de la contratación de un TRADE, deberá informar a los representantes de sus trabajadores, si los hubiere, sobre dicha contratación (Art. 7.1 del RD).

Únicamente se informará de la identidad del TRADE (evitando todo dato que pudiera afectar a la intimidad personal, de acuerdo con las Leyes Orgánicas 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil de los derechos fundamentales y 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, tales como el DNI, el domicilio o el estado civil), el objeto del contrato, el lugar de ejecución y la fecha de comienzo y duración del contrato (Art. 7.2 del RD).

Respecto de esta información recibida, los representantes del personal deberán guardar el sigilo profesional establecido en el Art. 65 del ET (Art. 7.3 del RD).

III.- EL CONTRATO DEL TRADE EN EL SECTOR DE LOS AGENTES DE SEGUROS

12.- Los agentes de seguros incluidos en la condición de TRADEs y los excluidos de tal condición.- De acuerdo con el Art. 8 del RD, los agentes de seguros exclusivos o vinculados que cumplan con las condiciones del Art. 11 del ETA serán TRADEs y, por ello, sujetos al Capítulo III del Título II del ETA y a lo dispuesto en el RD 197/2006, en lo que no se oponga a al Art. 10 de la Ley 26/2005, de 17 de julio, de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados.

Por el contrario, los agentes de seguros exclusivos o vinculados quedan excluidos de la condición de TRADEs en el caso de que hubieran suscrito un contrato mercantil con auxiliares externos, de conformidad con el Art. 8 de la Ley 26/2005, por no cumplir con la exigencia legal de no haber contratado su actividad con terceros.

13.- Las peculiaridades del régimen jurídico del agente de seguros/TRADE.- El régimen jurídico de los agentes de seguros /TRADEs resulta peculiar respecto de los siguientes aspectos:

1º) En primer lugar, sin perjuicio de lo dispuesto en el Art. 17 del ETA en relación con la competencia jurisdiccional social, en el contrato de agencia de seguros las partes podrán cometer sus discrepancias a mediación o arbitraje (Art. 11 del RD).

2º) En segundo lugar, en relación con las exigencias legales de disponer de una infraestructura y una organización propias (Art. 11.2 c) y d) del ETA), no se considerará económicamente relevante *“la documentación, el material, el uso de instrumentos o herramientas, incluidas las telemáticas que la entidad aseguradora proporcione a los agentes de seguros/TRADEs”* y se considerarán *“indicaciones técnicas”* las relacionadas con su actividad y, especialmente, *“las que deriven de la normativa interna de suscripción y de cobertura de riesgos de la entidad aseguradora, de la normativa de seguros privados, de la*

normativa de protección de datos de carácter personal, de blanqueo de capitales u otras disposiciones de obligado cumplimiento” (Art. 9.1 y 2 del RD). Y todo ello no supondrá que tales agentes de seguros ejecuten su actividad de manera indiferenciada con los trabajadores que prestan sus servicios bajo cualquier modalidad de contratación laboral por cuenta del cliente (Art. 9.3 del RD).

3º) En tercer lugar, la inscripción del contrato de agencia en el registro de contratos de TRADEs se realizará sin perjuicio de la necesaria inscripción del agente de seguros en el Registro administrativo de mediadores de seguros, corredores de reaseguros y sus altos cargos, en cumplimiento del Art. 9.1 de la Ley 26/2006 (Art. 10.2 del RD).

IV.- EL REGISTRO ESTATAL DE ASOCIACIONES PROFESIONALES DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS

14.- La creación del Registro.- El Registro Estatal de Asociaciones Profesionales de Trabajadores Autónomos se crea en el RD, debiendo inscribirse en él aquellas asociaciones sin fin de lucro que agrupen a trabajadores autónomos y que tengan por finalidad la defensa de los intereses profesionales de sus asociados que desarrollen su actividad en el territorio del Estado (entendiendo por tales las que no tengan más del 50 por 100 de sus asociados domiciliados en una Comunidad Autónoma) y que estén inscritas en el Registro Nacional de Asociaciones. Del mismo modo, deberán inscribirse en el Registro las Federaciones, Confederaciones o Uniones de Asociaciones Profesionales de Trabajadores Autónomos del mismo ámbito (Art. 12 del RD).

15.- Organización administrativa del Registro.- El Registro Estatal de Asociaciones Profesionales de Trabajadores Autónomos dependerá orgánicamente del Ministerio de Trabajo e Inmigración y estará adscrito a la Dirección General de la Economía Social del Trabajo Autónomo y de la Responsabilidad Social de las Empresas, radicando en Madrid y teniendo carácter único para todo el territorio del Estado (Arts. 13 y 14 del RD).

16.- Funciones del Registro.- El Registro Estatal de Asociaciones Profesionales de Trabajadores Autónomos tendrá las siguientes funciones (Art. 15 del RD):

1ª) Inscribir a las Asociaciones Profesionales de Trabajadores Autónomos y a sus Federaciones, Confederaciones o Uniones, así como sus modificaciones estatutarias, variaciones de los órganos de gobierno y su cancelación.

2ª) Expedir las oportunas certificaciones acreditativas de los datos obrantes en el Registro.

17.- El procedimiento de inscripción y de cancelación en el Registro de las Asociaciones.- El procedimiento de inscripción, modificaciones y cancelación de las asociaciones en el Registro viene regulada con detalle en los Arts. 16 a 20 del RD.

18.- La financiación del funcionamiento del Registro.- Los créditos necesarios para el funcionamiento del Registro Estatal de Asociaciones Profesionales de Trabajadores Autónomos se consignarán en los presupuestos del Ministerio de Trabajo e Inmigración.

19.- Validez de los actos de encuadramiento en el RETA de los TRADEs.- Los actos de encuadramiento en el RETA de los TRADEs tramitados hasta la fecha de la entrada en vigor del RD 197/2009 al amparo de la Resolución de la Tesorería General de la Seguridad Social de 16 de Enero de 2008, gozarán de plena validez desde la fecha en que hayan producido sus efectos, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social (RD 84/1996, de 26 de enero) (Disposición Transitoria Cuarta del RD).

El presente documento recoge información relativa a novedades normativas y/o jurisprudenciales. Las opiniones en él contenidas no constituyen asesoramiento profesional o jurídico.

© Abdón Pedrajas Abogados y Asesores Tributarios, S.L.P. Quedan reservados todos los derechos prohibiéndose la explotación, reproducción, comunicación pública y transformación, total o parcial, sin la pertinente autorización de Abdón Pedrajas Abogados y Asesores Tributarios, S.L.P. (Madrid – Tel +34 91 590 39 94; Barcelona - Tel. +34 93 209 29 67).