

AUTÓNOMO COLABORADOR Y TRADE. DIFERENCIAS

AUTÓNOMO COLABORADOR

El Estatuto de los Trabajadores determina que NO son una relación laboral por cuenta ajena los trabajos de familiares, salvo que se demuestre su condición como asalariados. Continúa definiendo el término "familiares" a los que conviven con el empresario y sean, por consanguineidad, afinidad o adopción: el cónyuge; los hijos y nietos; los padres y abuelos; otros parientes hasta el segundo grado

Así pues, en principio, es complicado que se permita un contrato de trabajo por cuenta ajena de un familiar y, sin embargo, no es infrecuente que familiares que conviven colaboren en un negocio del que es titular uno de ellos, el negocio familiar. Por esta razón surge la figura del autónomo colaborador que es un familiar directo del autónomo principal titular del negocio, que convive con él y, a la vez, trabaja para él.

El autónomo colaborador, cobre o no sueldo por su trabajo, participa de los riesgos y es personalmente afectado por la buena o mala marcha del negocio y su relación laboral se considera totalmente diferente de una por cuenta ajena.

La normativa laboral dicta que cuando un empresario, persona física, cuenta en su negocio con el trabajo de un familiar directo que convive con él (siempre que no sea una colaboración puntual o esporádica) este familiar debe cotizar en el Régimen de Autónomos.

Por las características de este tipo de cotización la base mensual es la misma con independencia del tipo de jornada de trabajo o el número de horas que realice, pero dadas estas características especiales la normativa establece un trato especial para este tipo de autónomos, tanto en el régimen fiscal como cara a la Seguridad Social.

Exclusiones. El autónomo principal si está autorizado a contratar a sus hijos menores de 30 años como trabajadores por cuenta ajena (excluyendo la cotización por desempleo) por lo que no sería necesario, en este caso, aplicar el régimen de autónomos.

Esta misma posibilidad de contratar a los hijos como trabajadores en régimen general también existe para los hijos mayores de treinta años cuando tengan especiales dificultades para su inserción laboral: cuando el hijo tenga una discapacidad intelectual en un grado igual o superior al 33% o una discapacidad física o sensorial en grado igual o superior al 65%

El autónomo principal para el que trabajan debe respetar sus condiciones laborales igual que si fuera un trabajador por cuenta ajena en cuanto a condiciones de trabajo y debe pagar su salario en la cuantía correspondiente al trabajo que realiza según su categoría profesional.

Por ello le pagará con un recibo de salarios (nómina) que no tendrá retenciones de la Seguridad Social pero sí retenciones de IRPF en los mismos porcentajes que si fuera un trabajador por cuenta ajena y le entregará un certificado de retenciones llegado el momento. El autónomo dependiente hará su declaración de la renta anual exactamente igual que si fuera un trabajador por cuenta ajena.

Tributación fiscal. Los familiares colaboradores no han de darse de alta en ningún epígrafe de I.A.E. ni en el censo de contribuyentes como empresarios. Tampoco están obligados a tributar por IVA ni liquidar su IRPF como empresarios o profesionales, por ello no tienen que presentar declaraciones periódicas o anuales ni de IVA (Modelo 300, 390, etc) ni de renta (Modelo 130 de pagos fraccionados) ni llevar ningún tipo de documentación contable de la actividad que realizan.

Bonificaciones a familiares colaboradores en la cotización como autónomos. Es casi una tradición que los familiares que "ayudan" en el negocio de la familia trabajen sin estar dados de alta en Seguridad Social y, por ello, sin cotizar y sin ningún tipo de cobertura por su trabajo. Por ello la Ley ha ido implementando ventajas en la cotización para fomentar que no suceda esto.

Con las condiciones ya expuestas cuando el autónomo colaborador se dé de alta en este régimen si no han estado dados de alta en autónomos en los últimos cinco años y realiza el trabajo como aportación al negocio familiar se les otorga una bonificación en importe del recibo mensual de autónomos del 50% durante los primeros 18 meses más el 25% en los 6 meses siguientes, considerándose aplicado sobre la base mínima de cotización.

Tras las últimas reformas legales estos autónomos pueden ya tener coberturas como la incapacidad temporal (desde el 4º día), accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y se les permite cobrar

una anterior prestación por desempleo como pago único en el momento de darse de alta como autónomos colaboradores.

Al no existir una relación laboral entre autónomo principal y autónomo colaborador, este no puede ser despedido ni percibir una indemnización, pero puede solicitar el conocido como paro del autónomo (cese de actividad) si cumple los requisitos para ello.

FAMILIAR del empleador			CONVIVENCIA	TIPO CONTRATO	NOTAS
CONYUGE (o pareja de hecho)			Se supone convivencia con el empleador	Autónomo Colaborador (1) (RETA)	Art. 1.3 e) del ET y Arts. 12 y 305 de la LGSS
1º GRADO (Padres e Hijos, propios y/o del cónyuge)	HIJOS	Menor 30 años	No conviven con el empleador	Contrato por Cuenta Ajena (RGSS)	Con derecho a desempleo si no dependen económicamente del empleador
			Si conviven con el empleador	Contrato por Cuenta Ajena (RGSS)	Sin derecho a desempleo
		Mayor 30 años	No conviven ni dependen económicamente del empleador	Contrato por Cuenta Ajena (RGSS)	
			Si conviven con el empleador	Autónomo Colaborador (RETA)	
	PADRES Y SUEGROS		Si conviven con el empleador	Autónomo Colaborador (RETA)	
			2º GRADO (Hermanos, Abuelos y Nietos propios y/o del cónyuge)		
		No conviven ni dependen económicamente del empleador	Contrato por Cuenta Ajena (RGSS)		
		Conviven con el empleador	Autónomo Colaborador (RETA)		

(1) Incompatible con estar a la vez de alta en el RGSS. Imprescindible convivencia con el empleador. No es preciso presentar las declaraciones trimestrales de retenciones ni de IVA.

Contrato como empleado del hogar No pueden ser contratados como empleado del hogar familiares relacionados por consanguinidad o afinidad hasta en segundo grado a menos que se acredite la relación laboral efectiva (fundamentalmente no convivencia, independencia económica y percibo de salario según convenio)

NOTAS:

1.- Aunque existe cierta inseguridad jurídica sobre la condición de asalariado (relación laboral efectiva) el TS dispone que: "No se considera laboral la relación que tiene lugar entre familiares que conviven juntos cuando no hay transmisión de los frutos o resultados del trabajo prestado, sino que estos se destinan a un fondo social o familiar común", es decir, "parece" que la convivencia necesaria debe entenderse también en términos de **"dependencia económica"**.

2.- Tanto el ET como la LGSS consideran que los familiares que convivan con el empresario y trabajen para él no son trabajadores por cuenta ajena y por lo tanto se presume que no hay relación laboral (salvo prueba en contrario).

3.- Para probar que la relación es realmente laboral habrá que demostrar que se recibe un salario real, el tiempo que se lleva trabajando y las funciones reales y no simuladas que se hacen, el tener una familia a cargo a pesar de convivir... cada situación tendrá sus pruebas, pero la carga de la prueba recae en el empleador/empleado y no en la SS.

4.- El Tribunal Supremo ha elaborado la llamada **"doctrina del fondo familiar común"** (SSTS 1/10/1990, 14/06/1994, 30/04/2001, 27/07/2004), por la que se debe considerar trabajo familiar y no asalariado las actividades que lleven a cabo los distintos familiares del empresario en su centro de trabajo, cuando conviven con él, dando importancia a la utilidad patrimonial del trabajo que se incorpora al fondo común familiar. Esta presunción legal no desaparece por el hecho de que existan documentos formales como contratos, nóminas, o se haya afiliado al trabajador en el RGSS, sino que para su destrucción debe demostrarse verdaderamente que el trabajador se encuentra en la misma situación de ajenidad y dependencia que el resto de trabajadores no familiares.

5.- Casos de no laboralidad La Sentencia del TSJ del País Vasco de 12 de marzo de 2002 mantiene la no laboralidad cuando todos los familiares trabajan en un trabajo común, y establece que *"sentar como regla expresa algo que el mismo sentido común ya nos dice: que cuando se trabaja en la empresa de un familiar íntimo con el que se convive, es más probable que ese trabajo sea una aportación de esfuerzos a la "olla común" y, por tanto, sujeta a las reglas propias de esa situación de comunidad de intereses, que no que los familiares implicados hayan querido regir la prestación de los servicios del uno al otro conforme a las reglas propias del contrato de trabajo"*.

La Sentencia del TSJ de Madrid de 11 de marzo de 2010, mantiene que no hay laboralidad al ser el marido de la farmacéutica que lleva la farmacia: *"en el presente caso aunque manifieste que presta servicios para la farmacia de su esposa, realmente estamos ante una prestación para ambos. El demandante debe acreditar que ha llevado a cabo una verdadera prestación de servicios debidamente retribuida [...]".*

6.-Casos de laboralidad En cambio la Sentencia del TS de 5 de noviembre de 2008, mantiene que hay una relación laboral al demostrarse que se recibe un salario, ya que por la cantidad que se recibía se tiene que considerar un salario y no simplemente una aportación para pagar gastos: *"no discutida la realidad de la prestación de servicios ni del percibo de una retribución y excediendo ésta, 722,790 euros mensuales, de lo que comúnmente se conoce como "dinero de bolsillo", o "paga semanal" nombres con los que se designa a las cantidades proporcionadas a los hijos dependientes para los pequeños gastos fuera de casa, queda acreditada la condición de asalariado del demandante rompiendo así la presunción de no laboralidad de la relación de quien trabaja, convive y está a cargo del familiar titular de la empresa".*

TRADE

El trabajador autónomo económicamente dependiente (TRADE) es aquel que factura más del 75% de sus ventas a un solo cliente. Una figura que se aprobó con el Estatuto del Trabajo Autónomo y que ha dado lugar a bastante controversia pues que guarda relación con los llamados falsos autónomos, aquellos que son contratados en esta modalidad como una vía para que la empresa contratante evite un contrato laboral, ahorrando así en los seguros sociales. Por ello desde hace tiempo las asociaciones de autónomos vienen reclamando la inclusión de los autónomos dependientes en el régimen general de trabajadores.

Principales requisitos y características:

Es necesario formalizar **un contrato por escrito**. El cliente podrá solicitar al TRADE que acredite su condición de autónomo económicamente dependiente, tanto en la fecha de celebración del contrato o en cualquier otro momento de la relación contractual, siempre que desde la última acreditación hayan transcurrido al menos seis meses. A efectos de determinar la referida acreditación se podrá utilizar la última declaración de la renta o un certificado de rendimientos emitido por Hacienda.

El contrato deberá ser registrado en la oficina del SEPE correspondiente, en el plazo de los diez días hábiles siguientes a su firma, comunicando al cliente dicho registro en el plazo de cinco días hábiles siguientes al mismo.

Transcurrido el plazo de quince días hábiles desde la firma del contrato sin que se haya producido la comunicación de registro del contrato por el TRADE, será el cliente quien deberá registrar el contrato en el SEPE en el plazo de diez días hábiles siguientes.

Además de la cobertura de la incapacidad temporal, es preciso incorporar obligatoriamente la cotización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, que se tiene que contratar obligatoriamente con una Mutua.

El TRADE debe de disponer de infraestructura productiva y material propios, necesarios para el ejercicio de la actividad e independientes de los de su cliente, cuando en la actividad a realizar sean relevantes económicamente.

El TRADE no puede tener a su cargo trabajadores por cuenta ajena, ni contratar o subcontratar con terceros parte o todo el trabajo para el que has sido contratado.

El contrato TRADE tendrá la duración que las partes acuerden, pudiendo fijarse una fecha de término del contrato o remitirse a la finalización del servicio determinado. De no fijarse duración o servicio determinado se presumirá, salvo prueba en contrario, que el contrato surte efectos desde la fecha de su formalización y que se ha pactado por tiempo indefinido.

El contrato se extinguirá cuando se den algunas de las siguientes circunstancias:

- Mutuo acuerdo de las partes o cuando se den causas válidamente establecidas en el contrato.
- Muerte y jubilación o invalidez que sean incompatibles con la actividad profesional que se desarrolla.
- Por voluntad del Trade fundada en incumplimiento contractual grave del cliente.
- Por voluntad del cliente con causa justificada o por desistimiento del Trade, en cuyos casos debe existir preaviso o hacerse conforme a los usos y costumbres.
- Por decisión de la trabajadora autónoma económicamente cuando sea vea obligada por ser víctima de violencia de género.
- Cualquier otra causa legalmente establecida.

Algunas dudas frecuentes:

¿Qué requisitos tiene que cumplir un autónomo para ser considerado económicamente dependiente?

Se considera trabajador autónomo económicamente dependiente a la persona física que realiza una actividad económica o profesional a título lucrativo y de forma habitual, personal, directa y predominante para un cliente del que percibe, al menos, el 75 por ciento de sus ingresos por rendimientos de trabajo y de actividades económicas o profesionales y en el que concurren las siguientes condiciones:

- No tener trabajadores a su cargo.
- Disponer de material y recursos propios para ejercer la actividad.
- Percibir una contraprestación económica en función del resultado de la actividad, de acuerdo con lo pactado con la empresa.
- Realizar su trabajo de manera diferenciada con los trabajadores por cuenta ajena de la empresa.
- Desarrollar la actividad bajo criterios organizativos propios, sin perjuicio de las indicaciones técnicas de carácter general que pueda recibir de la empresa.

Los pasos para darse de alta como TRADE son iguales que para un autónomo. Tan sólo se diferencia en que el TRADE tiene que presentar el contrato firmado por escrito con su cliente principal en el SEPE.

No pueden ser considerados autónomos TRADE, los autónomos titulares de establecimientos o locales comerciales e industriales y de oficinas y despachos abiertos al público. Tampoco los profesionales que ejerzan su profesión conjuntamente con otros en régimen societario o bajo cualquier otra forma jurídica admitida en derecho.

¿La condición de dependiente puede ser respecto a más de un cliente?

No, esta condición solo puede ser hacia un solo cliente, con el que se tenga firmado un contrato y del cual se perciba al menos el 75% de sus beneficios. Los TRADE tienen derecho a un descanso anual de al menos 18 días hábiles.

¿Indemnización cuando la relación contractual se rompa?

Si el contrato se rompe por causa no justificada del cliente, el TRADE tiene derecho a indemnización por los daños y perjuicios ocasionados.

La cuantía de la indemnización que corresponde al cliente será la que se fijase en el contrato o el acuerdo de interés profesional aplicable. Si no está regulada dicha cuantía se tendrán en cuenta factores como el tiempo restante previsto de duración del contrato, la gravedad del incumplimiento del cliente, las inversiones y gastos anticipados que haya tenido el TRADE como consecuencia de la actividad profesional contratada y el plazo de preaviso con el cliente haya avisado de la extinción del contrato.

En el caso de que el cliente resuelva el contrato fundado en el incumplimiento por parte del TRADE de lo pactado en el contrato, será el TRADE quien tendrá que indemnizar al cliente por los daños y perjuicios ocasionados.

Cuando el TRADE desista del contrato sin mediar preaviso estipulado o conforme a los usos y costumbres, y cuando dicho desistimiento perturbe, paralice u ocasione un perjuicio importante en el normal desarrollo de la actividad del cliente, el TRADE tendrá que indemnizarlo.

¿Puede el Autónomo Dependiente ser hijo de su cliente principal, o en tal caso se consideraría familiar colaborador?

Si el hijo es menor de 30 años y el padre es el titular del negocio, puede contratarlo como un trabajador del RGSS.

Si el hijo es mayor de 30 años debe darse de alta como autónomo. Si convive en el mismo domicilio familiar, trabaja de forma habitual y utiliza los medios del padre, deberá darse de alta como Autónomo-Familiar colaborador. Si el hijo no convive en el domicilio familiar, realiza su actividad prácticamente o en su totalidad para el padre (al menos el 75% de los ingresos provienen de él), dispone de material propio para realizar su actividad y asume el riesgo de las actividades que realiza, se puede encuadrar como TRADE.