



Universidad de Oviedo  
*Universidá d'Uviéu*  
*University of Oviedo*

Facultad de Derecho

PCEO Grado en Derecho y Grado en Administración y Dirección de  
Empresas (ADE)

TRABAJO FIN DE GRADO

**«LA CALIFICACIÓN DEL TRABAJO EN LAS  
PLATAFORMAS DIGITALES»**

MARTA CIMAS FUENTES

OVIEDO, MAYO 2021

Convocatoria: Ordinaria segundo semestre

## **RESUMEN**

El presente trabajo fin de grado analiza, desde el punto de vista jurídico, la evolución de prestación de servicios en el contexto de la economía de las plataformas digitales. Se hace hincapié en la distinción entre trabajo autónomo y trabajo asalariado, al ser un asunto cuando menos problemático en el Derecho Laboral desde hace décadas. Juega un papel importante, además del componente de la ajenidad y la retribución, el vínculo de subordinación y de dependencia del trabajador, el cual se ha visto debilitado en las relaciones de las plataformas digitales, dando lugar a un crecimiento de los conocidos como falsos autónomos. El análisis jurisprudencial a lo largo de los últimos años permitirá conocer la interpretación que han dado los tribunales a las notas definitorias de la relación laboral, y más concretamente, del repertorio de indicios o síntomas de laboralidad, haciendo especialmente referencia a su proyección sobre estas nuevas formas de organización del trabajo. De este modo, se ha buscado una adaptación o reelaboración de tales indicios para que los mismos sean apropiados a las nuevas prácticas.

## **ABSTRACT**

The present degree final project analyzes, from a legal point of view, the evolution of the provision of services in the context of the digital platforms. Emphasis is placed in the distinction between self-employment and traditional worker as it has been for decades a topic rather problematic in Labor Law. Besides the retributive element, the link of subordination and dependence of the employee plays an important role, however, it has been weakened in the labor relationships of the digital platforms and in consequence the figure of the well known as false self-employed has increased. The detailed jurisprudential analysis over the past years allows to acquire the knowledge of how different law courts have approached this legal issue, and more specifically, how they have defined the legal evidence of labor relations in this new form of work organization. In this way, the courts have sought to adapt and remake these evidences with the aim of making them of utility in the practice issues.

## ABREVIATURAS

Ar	Repertorio de Jurisprudencia de Aranzadi
BOE	Boletín Oficial del Estado
CE	Constitución Española
EBEP	Estatuto Básico del Empleado Público
ET	Estatuto de los Trabajadores
ITSS	Inspección del Trabajo y Seguridad Social
LETA	Ley del Estatuto del Trabajado Autónomo
LOLS	Ley Orgánica de Libertad Sindical
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos
OIT	Organización Internacional del Trabajo
RETA	Régimen Especial de Trabajadores Autónomos
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
UE	Unión Europea

# ÍNDICE

INTRODUCCIÓN .....	5
1. ANTECEDENTES Y MARCO NORMATIVO.....	9
2. NOTAS E INDICIOS DEL TRABAJO ASALARIADO.....	14
2.1. Dependencia o subordinación .....	15
2.2. Ajenidad.....	20
2.3. Retribución .....	27
3. EL TRABAJO EN PLATAFORMAS ONLINE: ¿UNA NUEVA ZONA GRIS? .....	32
4. LA PRESTACIÓN LABORAL EN PLATAFORMAS DIGITALES.....	38
4.1. Verificación de la nota de dependencia o subordinación .....	39
4.2. Adaptación de la ajenidad y la retribución .....	42
CONCLUSIONES .....	48
BIBLIOGRAFÍA .....	53

## INTRODUCCIÓN

El acceso al trabajo es algo fundamental, especialmente por el importante papel que tiene en la vida de las personas, al ser el medio principal de ingresos y permitir la satisfacción de necesidades de subsistencia. Desde hace décadas, resulta evidente su importancia en la medida en la que el trabajo se considera condición *sine qua non* para la satisfacción de las necesidades más básicas que A. Maslow enuncia en su obra *Una teoría sobre la motivación humana* (1943). Esta conocida teoría, ya manifestaba la relevancia de la autorrealización y seguridad que aporta el empleo dentro de las jerarquías de las necesidades humanas.

Una vez entendida su relevancia, no es de extrañar que el Derecho, en su ánimo de regular toda la esfera de la sociedad (con mayor o menor intensidad), no haya querido permanecer ajeno a esta institución social. Así, el Derecho del Trabajo surge con la finalidad de regular jurídicamente la realidad social del trabajo humano, especialmente en lo que se refiere a las relaciones entre el empleado y el empleador, así como la solución de conflictos que surgen a raíz de las mismas.

Si nos adentramos en la calificación de dichas relaciones, se observa una profunda problemática desde hace décadas en la jurisprudencia. Prácticamente desde los inicios del Derecho del Trabajo se ha abordado esta cuestión, delimitando así hechos indiciarios y notas de laboralidad para poder encarar, desde un punto de vista objetivo, cuándo una relación debe ser considerada como laboral o no. En último término, calificar las relaciones como laborales, implica que las mismas recaigan en la esfera de protección del ordenamiento jurídico laboral, pues de lo contrario, se regirán, ordinariamente, por la normativa civil o mercantil. Esta distinción conlleva que los derechos y obligaciones de las partes sean distintas en cada caso y, por ende, no resultará indiferente ni a los trabajadores ni a los empresarios.

Desde hace años, y especialmente en momentos de crisis o mayores dificultades económicas, ciertas empresas, con el objetivo de flexibilizar la contratación de empleados y reducir los costes, optan por contratar a trabajadores autónomos, cuando en realidad, por las características de la prestación de servicios, estos debieran ser calificados, en ciertas ocasiones, como asalariados, surgiendo así la figura del «falso autónomo». Desde el punto de vista de la empresa, esta figura es especialmente interesante y beneficiosa al dotar de mayor flexibilidad a la contratación. No obstante, se debe tener en cuenta que las relaciones de trabajo son bilaterales, por lo que se hace necesario analizar las consecuencias jurídicas y sociales que pueden tener también para la otra parte del contrato.

Son muchos los trabajadores que han sufrido personalmente las consecuencias de esta problemática. En los últimos años, este hecho se ha acentuado con las nuevas tecnologías de la información. Especialmente con las plataformas digitales, donde la figura del falso

autónomo es más fácil de encajar y encubrir, agravando aún más la cuestión. Las plataformas se benefician de esa flexibilidad a la hora de la contratación, ofreciendo trabajos bajo demanda según las necesidades del cliente o usuario, siendo innecesaria así, una contratación fija y continuada que otorga una supuesta menor dependencia y mayor autonomía para el profesional.

Si bien es cierto, la figura del falso autónomo no sólo ofrece ventajas o beneficios al empresario, puesto que esa flexibilidad que aporta a la relación también es disfrutada por algunos trabajadores. En definitiva, nos encontraremos con algunos trabajadores que están conformes o incluso prefieren ser calificados cómo autónomos en estas nuevas formas de trabajo. Sin embargo, es una gran parte la que acude a los tribunales para poder disfrutar de los derechos que les corresponderían al ser, bajo su punto de vista, trabajadores asalariados. Tras varios intentos por los Tribunales Superiores de Justicia de delimitar la calificación de estas nuevas relaciones de trabajo, nos encontramos con una amplia variedad de opiniones, que se decantan por una u otra postura, sin ser capaces de llegar a un consenso o doctrina común. En este contexto, y con una casuística variada sobre esta problemática, el Tribunal Supremo y, posteriormente, el legislador, se han pronunciado en el último año con el fin de calificar a los repartidores de las plataformas digitales, confirmando su carácter como trabajadores asalariados.

Ahora bien, esta calificación debe ser comprendida y examinada, observando cómo las notas indicativas de laboralidad se han amoldado a la realidad sociolaboral de cada momento. Especialmente su adaptación a las plataformas digitales. Por ello, atendiendo a la importancia, y al especial interés que plantea esta delimitación en la actualidad, este estudio trata de abordar la evolución de los hechos indiciarios de relación laboral, desde sus inicios, hasta el momento actual, para así observar la transformación de las relaciones laborales, y con ella, la problemática que presentan.

En resumen, el objetivo principal que persigue el presente trabajo es el de examinar la figura del trabajador en las plataformas digitales, analizando la adaptación de las notas definitorias de laboralidad que ofrecen mayor problemática en la práctica (dependencia, ajenidad y retribución) desde el punto de vista de la jurisprudencia. A tal efecto, se interpretará la doctrina jurisprudencial que ha marcado la base de análisis hasta el momento, desde las primeras sentencias del Tribunal Supremo a la hora de estudiar la calificación como trabajadores asalariados en las relaciones contractuales, hasta los últimos pronunciamientos que hacen referencia a esta problemática en el marco de las plataformas digitales.

Se estudiará la legislación básica laboral, a la par que se profundizará en la casuística jurisdiccional acerca de la interpretación de los indicios de laboralidad por parte de los

tribunales. Para su desarrollo, se ha empleado un exhaustivo método de estudio, partiendo de los orígenes de la problemática que conlleva enmarcar fuera del ámbito de protección del Derecho del Trabajo a trabajadores que verdaderamente deberían gozar de su calificación como asalariados, proyectando esta cuestión a la realidad sociolaboral actual. Para este fin, se han examinado las notas definitorias del contrato de trabajo, especialmente los hechos indiciarios de cada una de ellas, para su posterior adaptación a los nuevos desafíos que surgen de la mano de las innovaciones tecnológicas. Este método nos permitirá en todo momento tener presente la realidad social y los nuevos modelos productivos o formas de trabajo que esta nos brinda.

Con posterioridad a este apartado dedicado a la introducción, el contenido del trabajo se estructura en cuatro epígrafes adicionales, seguidos de un último apartado de conclusiones enfocado desde un punto de vista crítico para abordar las perspectivas de futuro de la presente problemática.

En el epígrafe primero se procederá a un acercamiento y contextualización de los diferentes tipos de prestación personal de servicios, así como la causa o el origen de la figura del falso autónomo, adentrándonos en las ventajas e inconvenientes que presenta tanto para los empresarios o empleadores como para los propios trabajadores. De esta forma, se analizarán las diferentes tipologías de trabajadores: asalariados, autónomos y autónomos económicamente dependientes, así como las consecuencias jurídicas de ser calificados de una u otra forma. Para comprender la actividad y finalidad de la aparición de los falsos autónomos es necesario conocer por qué las empresas han recurrido tradicionalmente a estas figuras, reflexionando sobre los problemas que pueden llegar a causar.

Los epígrafes segundo, tercero y cuarto constituyen el núcleo central del trabajo. En primer lugar, en el apartado segundo se realizará un análisis de las notas del contrato de trabajo, así como la aplicación del test de hechos indiciarios adaptado por la jurisprudencia a lo largo de los años en diferentes sectores de actividad. Se definirán, por tanto, los indicios habituales que deberían estar presentes en una prestación de servicios para que la misma pueda ser calificada como laboral. Por otro lado, en el apartado tercero, se prestará atención al papel que han tenido las innovaciones tecnológicas, especialmente las plataformas digitales, en el marco del Derecho del Trabajo. A tal efecto, se analizará si verdaderamente se han constituido como una nueva zona gris del contrato de trabajo. Con este fin, se hará un estudio del surgimiento de estas plataformas, así como del cambio que han introducido en el contrato de trabajo, al permitir nuevas formas de organización empresarial y modos productivos, llegando incluso a cambiar el significado tradicional que entendemos por «trabajo». Por su parte, en el apartado cuarto se procederá a efectuar una adaptación de dichas notas definitorias de la relación laboral en el marco de la economía de las plataformas, analizando si se han

mantenido las notas tradicionales o si, por el contrario, ha sido necesario un cambio de interpretación de las mismas, así como la creación de nuevos indicios separados de los tradicionales. Todo ello supone hacer hincapié en el análisis jurisprudencial, principalmente del Tribunal Supremo y en ocasiones de algunos Tribunales Superiores de Justicia, ante la falta de doctrina unificadora en años anteriores.

# 1. ANTECEDENTES Y MARCO NORMATIVO

Previo al análisis de las notas configuradoras de la relación laboral, se pretende en este epígrafe ofrecer una perspectiva general del contrato de trabajo. Todo Derecho debe ser un reflejo de la realidad social y económica que se pretende regular. Por ello, es necesario comprender las formas de organización del trabajo y delimitar el régimen del trabajo asalariado o de la relación laboral, pues solo así se puede llevar a cabo un análisis crítico de la regulación vigente de las notas características del contrato de trabajo.

La complejidad o ambigüedad a la hora de establecer un concepto de persona trabajadora por cuenta ajena o cuenta propia, ha llevado a la configuración legal de dicho concepto en el ámbito de aplicación del Estatuto de los Trabajadores<sup>1</sup> (en adelante, ET). Sin embargo, no todas las prestaciones profesionales se incluyen en el ámbito del Derecho del Trabajo, como es el caso de personas empleadas públicas<sup>2</sup> regidas por el Estatuto Básico del Empleado Público<sup>3</sup> (EBEP) o de las personas trabajadoras por cuenta propia a las que es de aplicación la Ley del Estatuto del Trabajado Autónomo<sup>4</sup> (LETA).

La persona del trabajador constituye una de las partes titulares de la relación laboral, y su conceptualización sirve para fijar los límites del Derecho del Trabajo<sup>5</sup>. El ET de 1980<sup>6</sup> ya definía indirectamente en su artículo 8.1 el contrato de trabajo: «*se presumirá existente entre todo el que presta un servicio por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquel*». Esta previsión se ha mantenido literalmente en el tiempo, tanto en el ET de 1995<sup>7</sup> como en el de 2015.

Del mismo modo, las notas definitorias del trabajo asalariado no han sufrido apenas transformaciones desde sus orígenes a inicios del siglo XX. No obstante, lo que si ha ido evolucionando ha sido la realidad social, económica y organizativa del trabajo. La delimitación casuística judicial para esas normas ha tratado de adaptar el concepto de persona trabajadora por cuenta ajena a la cambiante realidad y, por tanto, también el ámbito de aplicación del

---

<sup>1</sup> 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.

<sup>2</sup> En el caso de los empleados públicos en régimen laboral se les aplican las normas del ET y del EBEP. Sin embargo, los empleados públicos en régimen administrativo (funcionarial o estatutario) están excluidas del ámbito de aplicación del ET.

<sup>3</sup> Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.

<sup>4</sup> Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo.

<sup>5</sup> Vid. VILLA GIL, L. E. DE LA., «El concepto de trabajador (art. 1.1)», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 100, 2000, págs. 37-39.

<sup>6</sup> Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores.

<sup>7</sup> Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Derecho del Trabajo. En definitiva, se puede afirmar que la configuración del ET implica una conceptualización flexible y abierta.

También se pueden observar referencias a la persona del trabajador en el Derecho de la Unión Europea (UE), pero a diferencia de la normativa estatal que recoge en el artículo 1.1 del ET una delimitación del trabajo asalariado, en la normativa europea se carece de una definición específica. En este sentido, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ha señalado que el concepto de trabajador en Derecho comunitario no es unívoco, sino que depende del ámbito de aplicación de la norma concreta de que se trate. No obstante, con carácter general, considera como trabajador a la persona que realiza por cuenta de otra y bajo la dirección de la misma, prestaciones de servicios a cambio de una retribución, con independencia del carácter privado o público de su empleador<sup>8</sup>.

A diferencia de lo que ocurre con el trabajo asalariado, no ha sido habitual una delimitación legal del trabajo autónomo en el Estatuto de los Trabajadores pese a su creciente importancia en los sistemas productivos. Concretamente, se hace referencia al mismo en la disposición final primera del ET, dónde se establece que el trabajo realizado por cuenta propia no estará sometido a la legislación laboral, excepto en aquellos aspectos que por precepto legal se disponga expresamente. Era en el artículo 2.1 del RETA-SS<sup>9</sup> dónde se ha establecido dicha definición, al establecer que *«a efectos de este régimen especial se entenderá como trabajador por cuenta propia o autónomo aquel que realiza de forma habitual, personal y directa una actividad económica a título lucrativo, sin sujeción por ella a contrato de trabajo y aunque utilice el servicio remunerado de otras personas»*. Sin embargo, con la LETA se produjo un cambio en la situación normativa, al establecerse una definición directa (aunque similar a la mencionada anteriormente) del trabajador autónomo en el artículo 1.1, dando esta consideración a *«las personas físicas que realicen de forma habitual, personal, directa, por cuenta propia y fuera del ámbito de dirección y organización de otra persona, una actividad económica o profesional a título lucrativo, den o no ocupación a trabajadores por cuenta ajena»*.

La figura del trabajador autónomo ha crecido en los últimos años, emergiendo nuevos tipos de autónomos relacionados con actividades de mayor valor añadido. La LETA ha abordado esta cuestión mediante la figura del trabajador autónomo dependiente (en adelante TRADE), tratando de delimitar zonas grises entre el autónomo clásico, el nuevo, y el trabajador asalariado. En la actualidad el mismo está excluido del ámbito de aplicación del Derecho del

---

<sup>8</sup> Resumiendo, la doctrina al respecto, STJUE de 17 de noviembre de 2016 (*Betriebsrat der Ruhrlandklinik gGmbH*, C-216/15) y STJUE de 11 de abril de 2019 (asuntos acumulados C-29/18, C-30/18 y C-44/18).

<sup>9</sup> Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, por el que se regula el régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos.

Trabajo ex artículo 1.2.d) LETA. Se define TRADE como aquella persona que realiza una actividad económica o profesional a título lucrativo y de forma habitual, personal, directa y predominante para una persona física o jurídica, denominada cliente, del que depende económicamente por recibir de él al menos el setenta y cinco por ciento de sus ingresos<sup>10</sup>. En otros términos, es la persona que, a pesar de disfrutar de autonomía funcional, tiene una dependencia económica del empresario o cliente que los contrata, por lo que goza de una regulación más protectora<sup>11</sup>.

Su régimen jurídico vigente resulta insuficiente debido al limitado impacto que esta figura tiene en la práctica<sup>12</sup>. Para que el contrato de realización profesional del TRADE sea efectivo, se exige que se formalice por escrito (a diferencia de lo que ocurre con el trabajador autónomo) y, además, se añade la obligación de publicidad, al imponerse el registro en una oficina pública<sup>13</sup>. Por este motivo, se considera que la poca presencia en la práctica se debe más a una falta de registro o contratación específica que a su real implantación.

Debido a las notas que la caracterizan, esta figura se encuentra actualmente entre el concepto de persona trabajadora por cuenta ajena y de trabajador autónomo, generando una mayor confusión al entablar la posibilidad de incurrir en la figura del falso autónomo que se abordará a continuación. Sin embargo, como señala Martín Valverde, «*si se considera extendido el ámbito del Derecho del Trabajo a estos trabajadores, no habría una frontera divisoria como tal, sino una mera línea de separación de dos zonas contiguas en el mismo territorio normativo*»<sup>14</sup>.

Esta distinción entre trabajo autónomo y asalariado marca una línea que delimita las fronteras del Derecho del Trabajo, de manera que, si el trabajador asalariado queda subordinado al empleador, la relación se calificará como laboral y gozará una mayor protección legal. Mientras que, si se considera que existe una independencia, se calificará como trabajador autónomo y no disfrutaría de dicha protección al no quedar recogido en el marco del Estatuto de los Trabajadores.

---

<sup>10</sup> Vid. CEINOS SUÁREZ, A., «Autónomos económicamente dependientes», en VV.AA. (director, GARCÍA MURCIA J.), *El Trabajo Autónomo y otras Formas de Trabajo No Asalariado*, Thomson Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2007, págs. 57-82.

<sup>11</sup> La LETA mejora los derechos de los TRADE a partir de una regulación más garantista basándose en dicha dependencia económica, regulando el tiempo de trabajo, la conciliación, la extinción contractual, incluyendo también la posibilidad de regular las condiciones laborales a través de acuerdos colectivos concertados entre asociaciones o sindicatos que los representan, los denominados Acuerdos de Interés Profesional.

<sup>12</sup> A fecha de 30 diciembre de 2020, existían 8.111 autónomos económicamente dependientes de los 2.003.991 autónomos personas físicas (Dirección General del Trabajo Autónomo, de la Economía Social y de la Responsabilidad Social de las Empresas).

<sup>13</sup> Vid. CEINOS SUÁREZ, A., «Autónomos económicamente dependientes», *op.cit.*, pág. 61.

<sup>14</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., «Fronteras y zonas grises del contrato de trabajo: reseña y estudio de la jurisprudencia social (2002-2008)», *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 83, 2008, págs. 15-40.

Sin embargo, es importante tener en cuenta que, en ocasiones, estas fronteras están difusas y se hace compleja la delimitación del contrato de trabajo. En este sentido, la doctrina sentada por el TJUE<sup>15</sup> ha planteado que junto a las notas características de trabajadores por cuenta propia y por cuenta ajena, hay un concepto indeterminado: el falso autónomo. Con esta figura no se hace únicamente referencia a la precariedad o fraude de ley, sino que se extiende a situaciones que pueden ser comparables al trabajador por cuenta ajena aun cuando es calificado como autónomo<sup>16</sup>.

El origen del falso autónomo viene explicado generalmente por la necesidad de una empresa de reducir costes y flexibilizar los contratos de trabajo. Ahora bien, los empresarios que enmascaran las relaciones laborales a través de la figura del falso autónomo, no se benefician exclusivamente por esa mayor flexibilidad, sino que, además, no se ven afectados por la normativa laboral, resultándoles indiferente los cambios en jornadas de trabajo, alzamiento de salario mínimo interprofesional o indemnización por despido, etc. No obstante, debe tenerse en cuenta que algunos trabajadores también pueden ser responsables y beneficiarse de tal situación. Ello es debido a que, al igual que los empresarios, dichos trabajadores pueden disfrutar de ciertas ventajas, asociadas sobre todo a la flexibilidad de la que disponen y a una tributación más favorable por los rendimientos del trabajo por cuenta propia<sup>17</sup>.

Pese a las ventajas que puedan encontrarse en esta relación entre trabajador y empresario, la misma crea una gran complejidad a la hora de calificar la relación como laboral o no, constituyendo una amplia zona gris del contrato de trabajo. Sin embargo, como se explicaba anteriormente, el concepto de trabajador por cuenta ajena es adaptable a cada momento, teniendo que hacer frente continuamente a nuevos desafíos, especialmente para luchar contra el trabajo precario<sup>18</sup>. En consecuencia, se hace necesario reelaborar las notas básicas tradicionales que configuran la relación laboral para adaptarlas a la realidad actual<sup>19</sup>.

Esta complejidad de la adaptación a los nuevos retos de la realidad sociolaboral se ve agravada en la actualidad con la entrada de las tecnologías de la información, especialmente a través de las plataformas digitales. Más adelante se entrará en detalle en la influencia que han tenido las innovaciones tecnológicas en las relaciones laborales, sin embargo, cabe

---

<sup>15</sup> Auto TJUE de 22 de abril de 2020 (C-692/19).

<sup>16</sup> Vid. SANZ DE MIGUEL, P., «Falsos autónomos y falsos becarios: una aproximación institucional al caso español», *Cuadernos Relaciones Laborales*, nº 37, 2019, págs. 67-89.

<sup>17</sup> Vid. CAMINO FRÍAS, J.J., «El trabajo falsamente autónomo como especie de trabajo no declarado. Tendencias actuales», *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, nº 128, 2017, págs. 161-181.

<sup>18</sup> En este sentido se hace referencia al término precario no en cuanto a la contratación temporal o a tiempo parcial, ni tampoco en lo que respecta a la retribución o a unas deficientes condiciones laborales. El término precario debe ser entendido en el sentido de que cada vez hay un mayor número de figuras, novedosas o no, de huida del Derecho del Trabajo.

<sup>19</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., «Fronteras y zonas grises del contrato de trabajo: reseña y estudio de la jurisprudencia social (2002-2008)», *cit.*, pág. 16.

introducir esta cuestión en el presente apartado, puesto que en muchas ocasiones las nuevas relaciones contractuales de prestación de servicios se basan en una pretendida independencia económica y organizativa, flexibilizada y difuminada en los contextos tecnológicos, con el objetivo de ocultar verdaderos trabajadores asalariados. No obstante, ello no implica que sistemáticamente la prestación de servicios en plataformas tecnológicas deba considerarse una zona gris o una bolsa de fraude, puesto que existen relaciones que se enmarcan correctamente fuera del ámbito de aplicación del Derecho del Trabajo, tales como los trabajos desarrollados en el ámbito de la llamada economía colaborativa<sup>20</sup>.

Sin embargo, la existencia de los falsos autónomos no es algo nuevo que surge de la mano de las nuevas tecnologías en el momento actual, sino que, desde hace tiempo, los empresarios acuden a esta forma de fraude o abuso para no estar obligados a cumplir las normas del Derecho del Trabajo (tales como limitaciones en la jornada de trabajo, salario mínimo interprofesional o indemnización por despido), así como las cargas de la Seguridad Social. Para ello, hacen pasar a sus empleados como trabajadores por cuenta propia, en lugar de establecer una relación laboral, con la finalidad de camuflar verdaderos contratos de trabajo en la apariencia de contratos no dependientes<sup>21</sup>.

En consecuencia, cuando al trabajador no se le reconoce la auténtica naturaleza jurídica de su prestación, se le está privando de la protección que le otorgaría la legislación laboral, así como de los derechos establecidos en convenios colectivos, sin que dispongan por ello de un régimen de descansos, ni de un salario garantizado. Del mismo modo, no disfrutarán de protección frente a la extinción del contrato, o del derecho a una protección de su seguridad y salud en el trabajo. Y, por último, tampoco gozará de las prestaciones del Régimen General de la Seguridad Social, debiendo asumir las cotizaciones del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA), con un régimen de protección inferior<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> Vid. BARRIOS BAUDOR, G.L., «El concepto de persona trabajadora por cuenta ajena: 40 años de configuración legal y jurisprudencial», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF, nº 444, 2020, págs. 23-58.

<sup>21</sup> Vid. CAMINO FRÍAS, J.J., *op. cit.*, pág. 164.

<sup>22</sup> *Ibidem*, pág. 162.

## 2. NOTAS E INDICIOS DEL TRABAJO ASALARIADO

El legislador estatal tiene múltiples competencias, entre ellas se encuentra, ex artículos 35.2 y 149.1. 7º de la Constitución Española (CE), la calificación de las relaciones contractuales como laborales o no, y, por tanto, el consecuente régimen jurídico aplicable a las mismas. De este modo, articula un régimen jurídico de carácter estatutario, referido a un estatus o posición jurídica subjetiva: el Estatuto de los Trabajadores. Así, todas las relaciones contractuales que recaigan en su ámbito de aplicación tendrán la calificación de laborales, y, por tanto, se regirán por un sistema normativo basado en principios que tratan de proteger a la parte débil de la relación<sup>23</sup>.

Desde esta perspectiva, el artículo 1.1 del ET, precisa que: «*La presente ley será de aplicación a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario*». De este precepto podemos extraer las notas definitorias del contrato de trabajo: el carácter personal de la prestación de servicios, la voluntariedad, la ajenidad, y con ella la retribución, y la dependencia, subordinación o inserción en la organización empresarial<sup>24</sup>.

Sin embargo, existen ciertas relaciones en las que no concurren claramente las notas de laboralidad del artículo 1.1 del ET, surgiendo así la necesidad de delimitación y clarificación que se produce por la vía judicial y de la jurisprudencia ante inconcreción en la norma<sup>25</sup>. Es tal la diversidad de estos supuestos planteados a lo largo del tiempo, que resulta de gran complejidad el establecimiento de criterios generales, por lo que se hace imprescindible estar a las circunstancias específicas de cada supuesto. A pesar de esta casuística, el Tribunal Supremo y, anteriormente el Tribunal Central de Trabajo, han intentado llevar a cabo la delimitación del contrato de trabajo por la vía de la unificación de la doctrina, siendo la gran parte de estas sentencias resultado de acciones interpuestas por los propios trabajadores disconformes con la calificación otorgada a su prestación de servicios<sup>26</sup>.

Antes incluso de la creación del recurso de casación para la unificación de la doctrina, y desde la versión original del Estatuto de los Trabajadores de 1980, ya se revelaban ciertas transformaciones en los modos de organización del trabajo, especialmente debido a los

---

<sup>23</sup> Vid. BARRIOS BAUDOR, G.L., *op. cit.*, pág. 26.

<sup>24</sup> *Ibidem*, pág. 25.

<sup>25</sup> Esta función de complemento del ordenamiento jurídico explica la renovación, así como la concreción y aclaración de enunciados normativos, para adaptar la norma a la evolución de la realidad y nuevas situaciones y valoraciones jurídicas y sociales.

<sup>26</sup> Este es el caso de STS 9 de abril de 2002 (rec.1381/2001), STS 14 de marzo de 2005 (rec.2208/2004), STS 12 de junio de 2006 (rec.1173/2005).

cambios tecnológicos y económicos<sup>27</sup>, surgiendo dudas en la calificación como laboral de ciertas relaciones y zonas grises del contrato de trabajo. En consecuencia, se hace necesario analizar la conveniencia de reformular las notas clásicas de laboralidad reflejadas en dicho artículo 1.1 del ET<sup>28</sup>, especialmente debido a los riesgos de precariedad laboral derivados de la huida del Derecho y del contrato de trabajo<sup>29</sup>.

Concretamente, las notas de dependencia, ajenidad y retribución son las que plantean en la práctica mayor problemática en su interpretación jurisprudencial, motivo por el cual se les dedicará un análisis más detallado en este trabajo.

## 2.1. DEPENDENCIA O SUBORDINACIÓN

El ET delimita genéricamente la nota de dependencia o subordinación en sus artículos 1.1 y 8.1, al enunciar que el trabajo asalariado es una prestación de servicios «*dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona*».

Los indicios de dependencia o subordinación deben entenderse en el sentido funcional y jurídico, haciendo referencia a que el trabajo ha de realizarse conforme a las órdenes e instrucciones de otra persona, surgiendo así, el deber de obediencia. Distinto de ello es la dependencia económica, que a pesar de que suele darse en el trabajo asalariado, no es un rasgo distintivo o único del mismo, ya que también puede estar presente en el trabajo autónomo<sup>30</sup>.

Del mismo modo, la jurisprudencia ha acabado afirmando en que la dependencia debe entenderse como la situación del trabajador sujeto a la organización de la empresa, es decir, supone que el trabajo se hace de forma subordinada, bajo las órdenes y dirección de otra persona, y no de manera independiente o autónoma<sup>31</sup>. Sin embargo, debido a los cambios en los modos de organización del trabajo, la delimitación de esta característica se ha visto afectada por una creciente flexibilidad o elasticidad.

En hilo con lo expuesto, se puede afirmar que el concepto de dependencia, en el sentido funcional y jurídico, es en todo caso graduable, pudiendo mostrar distinta fuerza o intensidad

---

<sup>27</sup> Frente a unos años en los que se extiende notablemente la figura de trabajador asalariado y con ello el contrato de trabajo, más adelante con la descentralización productiva surge la necesidad de adaptar el modo de trabajo, produciéndose un auge en el trabajo autónomo.

<sup>28</sup> Vid. BARRIOS BAUDOR, G.L., *op. cit.*, pág. 52.

<sup>29</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., Y GARCÍA MURCIA, J., *Derecho del Trabajo*, Tecnos, Madrid, 2019, págs. 178-194.

<sup>30</sup> *Ibidem*, pág. 182.

<sup>31</sup> Vid. GONZÁLEZ ORTEGA, S., «Trabajo asalariado y trabajo autónomo en las actividades profesionales a través de las plataformas informáticas». *Temas Laborales*, nº 138, 2017, págs. 85-123.

según las circunstancias del caso concreto<sup>32</sup>. En un primer momento, los tribunales entendían que la dependencia hacía referencia únicamente a la sujeción estricta a las órdenes de otra persona. No obstante, con el paso del tiempo se ha abandonado esta perspectiva, considerando la dependencia o subordinación como la inserción en el «*círculo rector, organizativo y disciplinario del empresario*»<sup>33</sup>. La extensión del concepto de dependencia ha permitido la inclusión en el ámbito de aplicación de la legislación laboral de trabajadores con mayor independencia técnica o incluso libertad de horario, como algunos directivos o mediadores mercantiles, siempre que su actividad recaiga dentro de la esfera de dirección de otra persona.

Esta flexibilidad se ha manifestado a lo largo de los años, esclareciendo relaciones que anteriormente se consideraban dentro de la zona gris del Derecho del Trabajo. Como manifestación de ello, durante todo el segundo tercio del siglo XX, una extensa zona gris del contrato de trabajo ha sido la contratación al servicio de empresas en régimen de contratación continuada de servicios profesionales. Estos contratos de técnicos superiores o profesionales (como médicos, abogados o ingenieros) se excluían del ámbito del Derecho del Trabajo al considerar a los profesionales como independientes, debido a sus conocimientos específicos en una materia, lo que les permitía actuar según su criterio (independencia técnica)<sup>34</sup>. No obstante, la jurisprudencia en los años sesenta flexibilizó la nota de dependencia, abandonó criterios que anteriormente la caracterizaban, y aceptó la jornada flexible, la independencia técnica y la dedicación exclusiva a la empresa, puesto que tales circunstancias eran características de la profesión que ostentaban, al contar con un alto grado de conocimientos técnicos<sup>35</sup>.

Lo mismo ha sucedido con la prestación de servicios de transporte a cargo de los transportistas con vehículo propio, cuya difusa frontera de laboralidad se aclara con la Ley 11/1994<sup>36</sup>, al establecerse un criterio específico de laboralidad para estos transportistas mediante una nueva redacción del artículo 1.3.g) del ET, donde se establece más nítidamente

---

<sup>32</sup> Estas circunstancias, pueden ser bien en referencia al trabajador en cuanto a su cualificación, experiencia, etc., bien atinente a la empresa según su sistema de producción, organización del trabajo, etc., o bien a las propias características del trabajo y su ámbito de aplicación.

<sup>33</sup> STS de 27 de mayo de 1992 (Ar. 3678): dependencia del trabajador en el círculo rector del empresario. Para la existencia de relación laboral no se requiere necesariamente una subordinación absoluta, ni un horario estrictamente marcado, sino que sea incluido en el ámbito organizador y rector de la empresa o empresario. En este sentido, no se configura como un obstáculo el hecho de que el empleado (encuestador) trabaje por encargos y que se cobre por tarea realizada.

<sup>34</sup> Vid. MARTÍNEZ GIRÓN, J., *La contratación laboral de servicios profesionales*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Santiago de Compostela, 1988, págs. 22 y ss.

<sup>35</sup> En esta línea jurisprudencial se encuentran dos sentencias definitorias que son las de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, especialmente la STS de 17 de octubre de 1940 (Ar. 940), sobre un ingeniero, la STS de 8 de abril de 1942 (Ar. 543), en relación a un abogado, y la STS de 19 de abril de 1966 (Ar. 2145), de un médico.

<sup>36</sup> Ley 11/1994, de 19 de mayo, por la que se modifican determinados artículos del Estatuto de los Trabajadores, y del texto articulado de la Ley de Procedimiento Laboral y de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

la delimitación de estas prestaciones cuando son caracterizadas como no laborales. En este caso, ha sido el legislador el que ha aclarado la zona gris de este modelo de contrato, pero cabe destacar que la jurisprudencia se ha pronunciado con anterioridad en numerosas ocasiones. A modo de ejemplo, en la STS de 27 de enero de 1994 (rec.2926/1992), el transportista es calificado como trabajador asalariado y sometido al régimen laboral debido a los indicios del caso concreto. El argumento se basaba en la obligación del trabajador de mostrar la marca de la empresa en uniformes y vehículos, y, además, aun considerando la flexibilidad horaria permitida, se afirmaba un régimen a tiempo completo, debido al sometimiento a un control mediante las llamadas «hojas de control diario», dónde se recogen las incidencias durante la jornada, así como las instrucciones de los capataces de la empresa<sup>37</sup>.

Debe considerarse que, al configurar la dependencia como una mera inserción en el círculo de dirección del empresario, se exige un alto nivel de concreción interpretativa por parte de los tribunales, haciendo necesaria la utilización y recopilación de indicios para comprobar su concurrencia en el caso concreto. No obstante, debe aclararse que la contestación de tales indicios no implica que estemos sin ninguna duda ante una relación laboral, sino que, generalmente la acompañan, y, por ese motivo, inducen a la calificación del carácter de trabajador asalariado<sup>38</sup>.

La jurisprudencia, a tal efecto, ha configurado como indicios de la nota de dependencia la asistencia regular y continuada al lugar de trabajo designado, el sometimiento a un horario establecido previamente, el desempeño personal del trabajo, la utilización de un despacho o dependencia estable en el centro de trabajo, la continuidad, asiduidad y estabilidad en el trabajo, la prestación de servicios en exclusiva para un empleador, y la obligación de aceptar los correspondientes encargos<sup>39</sup>. Esta sistematización jurisprudencial de los indicios<sup>40</sup> se puede apreciar en la STS de 9 de diciembre de 2004 (rec.5319/2003), sobre médicos de la Banca oficial, en la que se afirma la dependencia debido a que tanto la prestación del médico, como el horario, el lugar, los medios y el modo de trabajo, están determinados y programados por la organización sanitaria.

Esta proyección de los indicios de dependencia ha sido aplicada posteriormente por numerosas sentencias, dando lugar a veces a una calificación de laboralidad y otras al

---

<sup>37</sup> En este sentido, se pronuncian las STSS de 26 de febrero de 1986 (Ar. 834), 28 de mayo de 1987 (Ar. 3905), 2 de febrero de 1998 (Ar. 8173), 29 de enero de 1991 (Ar. 190) y 3 de diciembre de 1991 (rec.544/1991).

<sup>38</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., Y GARCÍA MURCIA, J., *Derecho del Trabajo*, cit., pág.182.

<sup>39</sup> Tales indicios se han venido considerando a lo largo de los años, en sentencias como STS de 6 de junio de 1990 (Ar. 5027), 8 de octubre de 1992 (Ar. 7622) y 5 de noviembre de 1993 (Ar. 8547).

<sup>40</sup> Se puede hacer referencia a dicha sistematización como la aplicación de un test de hechos indiciarios de laboralidad.

resultado opuesto. Un ejemplo claro de esta dualidad se muestra en la STS de 9 de octubre de 2006 (rec.2377/2005), sobre la calificación de laboral de la relación de un agente de seguros que realiza su jornada en las instalaciones de la empresa y bajo su control y dirección. En los fundamentos de derecho se aclara que la aceptación de laboralidad no contradice la anterior STS de 23 de marzo de 2004 (rec.3896/2002), que rechaza dicha laboralidad en el contrato de agencia, debido a que las funciones específicas del agente son más complejas que las recogidas en la Ley<sup>41</sup>. En definitiva, se llega en los dos casos a una distinta calificación de la relación, sin necesidad de que exista incoherencia doctrinal, debido a los diferentes hechos de ambos litigios.

Del mismo modo, este test de hechos indiciarios se ha aplicado por ejemplo en la STS 19 de junio de 2007 (rec.4883/2005), también de casación unificadora, resolviendo un caso de prestación de servicios dentales en una clínica franquiciadora, calificada como relación laboral. En este caso, la existencia de un contrato de trabajo entre los dentistas y la franquiciadora se basó en que los trabajadores habían sido contratados tras un proceso de selección y un periodo de prueba. Además, desarrollaban el trabajo en la clínica dental de la propiedad de la empresa, y al margen de tener flexibilidad horaria, debían prestar sus servicios dentro del horario de atención al público.

Se debe tener en cuenta que estos indicios no son máximas a la hora de clasificar la relación laboral, y dependiendo del caso concreto pueden surgir ciertos problemas<sup>42</sup>. En otras palabras, el mero hecho de que aparezca un indicio no es determinante para calificar la relación como laboral, sino que hay que estar a las circunstancias del caso concreto. Por ello, y por la amplitud y labilidad de la definición de dependencia, se asume el riesgo de carecer de utilidad, y de que algunos indicios requieran ciertas precisiones.

Como se ha señalado anteriormente, una manifestación de dependencia es la sujeción a un horario. Sin embargo, no se excluye la dependencia por el mero hecho de que el trabajador goce de cierta flexibilidad, y así lo señala la STS de 19 de febrero de 2014 (rec.3205/2012), respecto del tertuliano radiofónico que no disponía de un horario de trabajo fijo, sino que debía acudir en función de las necesidades del programa. Si bien es cierto que la dependencia en este caso es atenuada, el tribunal deja claro que dicha libertad de la que goza el trabajador no tiene por qué ser incompatible con la relación laboral.

Por el contrario, se afirma la inexistencia de dependencia si ese horario no existe, o si no hay una fijación de jornada o vacaciones. En este sentido la STS de 26 de noviembre de 2012

---

<sup>41</sup> Ley 9/1992, de 30 de abril, de Mediación en Seguros Privados.

<sup>42</sup> La STSJ de Asturias, 15 de julio de 2011 (rec.2742/2011) señala: "... en definitiva, la dependencia es un concepto relativamente vago, en cuanto debe entenderse en sentido amplio y flexible, no sujeto a la aplicación de criterios rígidos..."

(rec.536/2012), relativa a un perito tasador, excluye la calificación de relación laboral por carecer de despacho o ubicación física y no estar sujeto a poder disciplinario, así como por la ausencia de autorización o fijación de jornada y vacaciones.

Del mismo modo, el hecho de realizar el trabajo en el lugar señalado por la empresa requiere ciertas matizaciones, ya que suscita cierta problemática en la práctica. En numerosos casos se plantea la cuestión de cómo concretar el ámbito de organización de la empresa cuando los servicios se desarrollan fuera del lugar de trabajo, ya que la doctrina no está completamente unificada al respecto<sup>43</sup>. Esta discrepancia es debida a las características intrínsecas de cada tipo de trabajo y del servicio del que se trate, dando como resultado que unas sentencias estimen la prestación en régimen de autonomía, y otras en régimen de dependencia.

En este sentido, la STS de 19 de julio de 2010 (rec.2830/2009), sobre el caso concreto de los profesionales del doblaje, considera que el lugar de trabajo designado por la empresa puede ser tanto en sus propias instalaciones como fuera de ellas. Sin embargo, mayor problema se presenta en el caso de las tecnologías de la información y comunicación, puesto que permiten realizar la prestación desde el propio domicilio, como se verá con mayor profundidad en otro epígrafe del presente trabajo.

Conviene así trazar una clarificación, haciendo referencia a la versión de dependencia más utilizada en la práctica actual: la programación del trabajo por parte del empresario. En este sentido, la STS de 26 de noviembre de 2012 (rec.536/2012), dictada en relación con unos peritos tasadores de seguros, establece esta característica a efectos de calificación de laboral, de manera que afirma que es la compañía, y no el perito, quien programa el trabajo a partir de la asignación de zonas y la exigencia de recogida y entrega diarias, estableciendo así la relación de dependencia.

No obstante, esta sujeción directa a ordenes e instrucciones por parte del empresario, no incluye únicamente dicha programación del trabajo por parte del empresario. Se puede considerar que también integra el hecho de que el trabajador no tenga libertad para aceptar o rechazar los encargos<sup>44</sup>, que realice el trabajo mediante un específico programa informático proporcionado por la empresa, o bien, que la misma proporcione la formación a los trabajadores para su uso y control.

Finalmente, además de los indicios de dependencia que han sido comentados, cabe traer a colación el hecho de que el trabajador preste sus servicios en exclusiva para la empresa, ya

---

<sup>43</sup> Vid. MARTÍNEZ GIRÓN, J., *op. cit.*, pág. 41.

<sup>44</sup> STS de 19 de febrero de 2014 (rec.3205/2012).

que se debe matizar que dicha exclusividad permite calificar el trabajo como dependiente, pero no necesariamente se considera autónomo si no se puede apreciar<sup>45</sup>.

Se debe tener en cuenta que no es necesaria la concurrencia simultánea de todos los indicios de dependencia para calificar una relación como contrato de trabajo asalariado. En este sentido, la STS de 27 de mayo de 1992 (Ar. 3678) considera la laboralidad de la relación de servicios de los encuestadores, aun cuando disponen de libertad de horario, ya que consta, por otro lado, la obligatoriedad de aceptación de cada encargo.

En definitiva, algún indicio puede no existir o estar muy debilitado, pero ello no implica dejar de calificar la relación como laboral, ya que dicha carencia puede ser compensada (como se mostró a la luz de los casos concretos) por otros indicios que son considerados suficientes<sup>46</sup>. La STS de 14 de marzo de 2005 (rec.2208/2004), sobre peritos tasadores de seguros, recuerda la doctrina de la STS de 8 de octubre de 1992 (rec.2754/1991), y declara que la dependencia puede exteriorizarse a través de otros indicios adecuados al tipo de actividad y, por tanto, las clásicas evidencias acaban sustituyéndose por otras más adaptadas a las nuevas formas de trabajo.

Cabe señalar que, del mismo modo que se han establecido indicios de dependencia, la jurisprudencia ha apuntado, en sentido contrario, evidencias de autonomía en el trabajo, delimitación de gran importancia a la hora de tratar de calificar una prestación de servicios. A ese respecto, se han considerado principalmente: la aportación por el trabajador de los medios o útiles del trabajo, su grado de independencia o autonomía a la hora de realizar el trabajo, la existencia de licencia fiscal o de alta especial en el Régimen especial de trabajadores autónomos de la Seguridad Social<sup>47</sup>. Ahora bien, ninguno de dichos indicios son determinantes por sí mismos, sino que, nuevamente, conviene considerar tales evidencias en su conjunto.

## 2.2. AJENIDAD

Del mismo modo que la dependencia es una nota conflictiva a la hora de calificar la relación laboral, varias zonas grises del contrato de trabajo tienen su razón de ser en la dificultad de apreciar la nota de ajenidad en los servicios, especialmente en trabajos prestados en el ámbito familiar o del trabajador que además es socio de la empresa<sup>48</sup>.

---

<sup>45</sup> STS de 19 de julio de 2010 (rec.2643/2009) y STS de 19 de febrero de 2014 (rec.3205/2012).

<sup>46</sup> Vid. GONZÁLEZ ORTEGA, S., *op. cit.*, pág. 97.

<sup>47</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., Y GARCÍA MURCIA, J., *Derecho del Trabajo, cit.*, pág. 183.

<sup>48</sup> Vid. 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, 2002, págs. 21-50.

A diferencia de lo que sucede con la nota de dependencia, en el caso de la ajenidad el legislador no llega a establecer un concepto de forma explícita. Sin embargo, en el ET (entre otros, los artículos 1.1, 1.2, 1.3. e), 1.3. f), 1.3. g), 8.1, 26.1, 26.2, 30...) se pueden encontrar referencias a esta característica, de las que se puede concluir que la ajenidad es la cesión a otro del resultado del trabajo<sup>49</sup>.

Como aproximación conceptual, se puede decir que la ajenidad hace referencia al hecho de que el servicio se presta por cuenta de otro diferente al que lo realiza, es decir, marca el ámbito del trabajo asalariado y el trabajo por cuenta propia. En el trabajo por cuenta ajena los frutos no son adquiridos en ningún momento por el trabajador, sino que directamente se atribuyen al empresario o a otra persona. Esta apropiación por parte del empresario es clara cuando el resultado es un producto, sin embargo, en la práctica surge mayor problemática si se trata de un servicio inmaterial no apropiable ya que la ajenidad se encuentra más difuminada.

Además de esta llamada «ajenidad en los frutos<sup>50</sup>», puede entenderse el concepto de ajenidad como «ajenidad en los riesgos». El primer concepto hace referencia a que los frutos del trabajo se transmiten de manera automática del que trabaja a quien recibe la prestación, mientras que la ajenidad en los riesgos abarca el hecho de que los riesgos económicos o de explotación no los sufre el trabajador, sino el titular del negocio<sup>51</sup>.

La jurisprudencia ha dotado a esta nota identificadora del contrato de trabajo de cierta flexibilidad, al igual que sucedía con la nota de dependencia. La razón de ser de dicha elasticidad se debe principalmente al incremento de actividades laborales del sector servicios, donde la transmisión de los frutos del trabajo es más sutil al no haber un producto físico como se comentaba con anterioridad<sup>52</sup>.

Del mismo modo, la ajenidad también es un concepto genérico que requiere un grado alto de interpretación, debido a que este concepto puede ser entendido en diferentes sentidos según las actividades y modos de producción<sup>53</sup>. Por ese motivo, la jurisprudencia ha establecido un conjunto de indicios a modo de guía para la comprobar la concurrencia de la nota de ajenidad. En algunos casos, dichos hechos indiciarios son comunes a la generalidad de los trabajos

---

<sup>49</sup> *Ibidem*, pág. 24.

<sup>50</sup> Entendida como apropiación directa o aprovechamiento inmediato del producto del trabajo, ya sea para uso propio, como para su difusión, explotación, o venta en el mercado.

<sup>51</sup> *Vid.* MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., Y GARCÍA MURCIA, J., *Derecho del Trabajo*, *cit.*, pág. 180.

<sup>52</sup> *Vid.* MARTÍN VALVERDE, A., «Fronteras y zonas grises del Derecho del Trabajo en la jurisprudencia actual (1980-2001)» *cit.*, pág. 30.

<sup>53</sup> STS de 9 de diciembre 2004 (rec.5319/2003).

que se realizan, pero en ocasiones se refieren específicamente a ciertas actividades profesionales<sup>54</sup>.

En este sentido, la STS de 9 de diciembre de 2004 (rec.5319/2003), de unificación de la doctrina, afirmaba que: «... *la dependencia y la ajenidad (...) son conceptos de un nivel de abstracción elevado, que se pueden manifestar de distinta manera según las actividades y modos de producción (...). De ahí que en la resolución de los casos litigiosos se recurra con frecuencia para la identificación de estas notas del contrato de trabajo a un conjunto de indicios...».*

En el caso de la nota de ajenidad, los indicios más comunes utilizados por la jurisprudencia han sido los siguientes:

En primer lugar, la entrega o puesta a disposición del empresario por parte del trabajador de los productos elaborados o de los servicios realizados<sup>55</sup>. Por otro lado, la adopción por parte del empresario (y no del trabajador) de las decisiones relativas a las relaciones del mercado o con el público o clientes, tales como fijación de precios o tarifas<sup>56</sup>. Además, se establecía el carácter fijo o periódico de la remuneración del trabajo, indicio relacionado con la nota de retribución que se explicará más adelante. Y, por último, que el trabajador no asuma el riesgo empresarial ni el lucro especial que caracteriza a la persona del empresario<sup>57</sup>.

Como se expone en la STS de 11 de febrero de 2015 (rec.2535/2013), relativa a la relación laboral de un psicólogo en una clínica, se considera que es la empresa la que ofrece sus servicios al mercado y se relaciona con los clientes jurídicamente, siendo también la encargada de proporcionar los útiles y herramientas necesarios para la actividad. Es decir, se realiza un análisis sobre la calificación de la relación en función de la «ajenidad en el mercado» y de la «ajenidad en los medios de producción» con el objetivo de concluir si entra dentro del ámbito del contrato de trabajo (en el caso de que se den tales indicios) o si se trata de un arrendamiento de servicios.

Por un lado, la ajenidad en el mercado hace referencia a que es la empresa la que se relaciona con los compradores o clientes, es decir, la que controla y gestiona el plano comercial. En otras palabras: no existe relación jurídica entre los usuarios del servicio y el trabajador<sup>58</sup>. Ello implica que el trabajador no interviene directamente en las relaciones comerciales, ni fija

---

<sup>54</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., Y GARCÍA MURCIA, J., *Derecho del Trabajo, cit.*, pág. 181.

<sup>55</sup> STS de 31 de marzo de 1997 (rec.3555/1996).

<sup>56</sup> STS de 29 de diciembre de 1999 (rec.1093/1999).

<sup>57</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., Y GARCÍA MURCIA, J., *Derecho del Trabajo, cit.*, pág. 181.

<sup>58</sup> STS de 22 de julio de 2008 (rec.3334/2007).

precios o tarifas<sup>59</sup>. Así lo establece también la STS de 22 de julio de 2008 (rec.3334/2007), relativa a profesores de enseñanzas no regladas, donde se afirma que tienen contrato laboral, ya que no son ellos, sino la entidad formativa, la que dispone de la organización económica para llevar a cabo la actividad, así como los cursos al público, cobrando directamente a los clientes<sup>60</sup>.

Por otra parte, la ajenidad en los medios de producción conlleva la asunción de la carga económica y de los riesgos de la actividad productiva por parte del empresario. Concretamente, hace referencia a si la infraestructura y los medios y herramientas necesarios para el trabajo pertenecen o no al trabajador, asumiendo como regla general que, en ese caso, se considerará trabajador autónomo. En esta línea, en la sentencia anteriormente mencionada del TS, de 11 de febrero de 2015 (rec.2535/2013), se concluye que el psicólogo es un trabajador asalariado, al corresponder a la empresa, y no al mismo, la preparación y aportación de los útiles necesarios para el desarrollo de la actividad, así como de los medios de trabajo<sup>61</sup>.

Sin embargo, como se comentaba en el análisis de la dependencia o subordinación, estos indicios son flexibles, adaptándose al caso concreto, y admiten que el trabajador sea el que aporte los útiles en caso de ser de poca relevancia, o insuficientes por si mismos para poner en marcha la actividad del negocio. Como muestra de ello, la STS de 31 de marzo de 1997 (rec.3555/1996), analizada para la nota de dependencia, se pronuncia también para delimitar la nota de ajenidad. Concretamente, se analiza la relación laboral de un reportero gráfico, el cual, a pesar de ser dueño de la máquina de fotos y del coche que utilizaba para desplazamientos del trabajo, recibía de la empresa el resto del material fotográfico necesario e imprescindible, sin el cual no podía realizar correctamente la actividad. Por ello, el Tribunal afirma que se trata de una relación laboral, ya que el material aportado por el reportero no era suficiente por si sólo para una correcta realización del trabajo.

En definitiva, *«el riesgo de la inversión productiva es inexistente para el trabajador cuando las herramientas del trabajo, sobre todo cuando tienen un coste de especial relevancia, pertenece a quien encarga el trabajo y no a quien lo realiza»*<sup>62</sup>. En este sentido se pronuncia también la STS de 19 de julio de 2010 (rec.2233/2009), que considera a los profesionales de doblaje trabajadores asalariados que no asumen ningún riesgo, ya que no aportan útiles ni medios para la realización de la actividad. Por el contrario, la STS de 26 de noviembre de 2012

---

<sup>59</sup> El hecho de no fijar precios ni tarifas es otro indicio de ajenidad que se explicará más adelante, y es consecuencia directa de la ajenidad en el mercado.

<sup>60</sup> Vid. ALARCÓN CARACUEL, M.R. «La ajenidad en el mercado: un criterio definitorio del contrato de trabajo», *Civitas, Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 28, 1986, págs. 499 y ss.

<sup>61</sup> Vid. GONZÁLEZ ORTEGA, S., *op. cit.*, pág. 100.

<sup>62</sup> *Ibidem*, pág. 101.

(rec.536/2012), relativa a peritos tasadores, al aplicar este test de indicios, concluye que deben ser considerados trabajadores autónomos, debido a que no consta que la empresa les entregase los medios materiales para desempeñar correctamente la actividad, debiendo efectuar sus peritaciones por sus propios medios.

El siguiente indicio de ajenidad establece que es la empresa la que fija los precios del servicio («ajenidad en el mercado»), y no el trabajador, como señala la STS 10 de abril de 2018 (rec.179/2016) para actividades docentes. En dicha sentencia se estima que concurre la nota de ajenidad, puesto que los trabajadores carecen de facultad para fijar los precios o seleccionar los alumnos, además de que es la empresa la que aporta el lugar de prestación de servicios, así como los medios materiales necesarios.

Por otro lado, el empresario no solo es el responsable de aportar los útiles y herramientas para desarrollar el trabajo, sino que también es el que debe asumir los gastos originados por el mismo. En la STS de 19 de julio de 2002 (rec.2869/2001), de unificación de la doctrina, se aprecia la «ajenidad en los resultados» del fotógrafo demandante, ya que las fotografías se realizaban con el objetivo de ser propiedad de la empresa. Del mismo modo, se argumenta que contribuye a dicho régimen de ajenidad el hecho de que el demandante fuera compensado por los gastos incurridos, tales como la compra de negativos o los de transporte, concluyendo finalmente en que la relación entre el fotógrafo y la empresa tiene carácter de laboral. En este sentido la STS de 19 de diciembre de 2005 (rec.5381/2004), sobre un mensajero repartidor con vehículo de su propiedad, también reconoció la laboralidad, ya que concurrían los siguientes indicios de ajenidad: el empleador era concesionario de una marca de mensajería y reparto, los gastos de gasolina y otras reparaciones eran cubiertos por la empresa, y del mismo modo, en una ocasión de robo del vehículo, la empresa demandada le había facilitado otro<sup>63</sup>.

En resumen, se estará ante un trabajo por cuenta propia y no concurrirá la nota de ajenidad si el trabajador asume el riesgo, o tiene participación directa en el beneficio de la entidad, así como si interviene en las relaciones comerciales, ofertando directamente servicios o bienes y eliminando por tanto la intermediación de la empresa<sup>64</sup>.

Una vez analizados los hechos indiciarios de ajenidad generales considerados por la jurisprudencia (tales como la ajenidad en los riesgos, en los beneficios, en el mercado, en la organización productiva y en el control de la actividad), cabe señalar que no resuelven plenamente los problemas de calificación, sino que son un intento de recopilar y sistematizar

---

<sup>63</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., «Fronteras y zonas grises del Derecho del Trabajo en la jurisprudencia actual (1980-2001)» *cit.*, pág. 37.

<sup>64</sup> Vid. GONZÁLEZ ORTEGA, S., *op. cit.*, pág. 100.

manifestaciones de ajenidad<sup>65</sup>. Con el objetivo de calificar una relación como laboral, además de acudir a dichos indicios generales, es necesario precisar y analizar en detalle la prestación de cada trabajo, su actividad productiva y las características del mismo, ya que, en algunos ámbitos de actividad, estos indicios deben modularse para adaptarse a las particularidades del caso concreto.

Al igual que sucedía con la nota de dependencia, hay ocasiones en las que no se pueden apreciar todos los indicios en el caso concreto, o pueden manifestarse con distintas intensidades. Sin embargo, ello no quiere decir que no concorra la ajenidad o no estemos ante una relación laboral, puesto que el test de hechos indiciarios es una técnica abierta a la interpretación en cada supuesto, y ponderando todas las variables del caso litigioso se puede llegar a un dictamen final sobre la calificación de la relación<sup>66</sup>.

En la práctica se puede observar que, en ocasiones, al analizar el mismo tipo de trabajo, el tribunal puede concluir que se trata de una relación laboral y en otro caso que no concurren tales notas de laboralidad. Por ejemplo, sobre la relación de servicios entre un perito tasador y una aseguradora, tanto la STS de 17 de mayo de 2012 (rec.871/2011), como la STS de 26 de noviembre de 2012 (rec.536/2012), comentada con anterioridad, tratan dicha relación, sin embargo, la primera concluye que se trata de una relación laboral, y la segunda, que no. La razón de ser se basa en las circunstancias o hechos propios de cada caso: en la primera sentencia se trata de un trabajador que utiliza medios de trabajo de la empresa, mientras que en la segunda es el trabajador quien aporta los medios necesarios, implicando una asunción en los riesgos y la inversión productiva.

Por otra parte, cabe señalar que la nota de ajenidad está muy relacionada con la retribución del trabajador. En este sentido, la ajenidad puede difuminarse en los casos en que la retribución dependa de los frutos del trabajo, o se trate, por ejemplo, de retribución a la parte<sup>67</sup>, especialmente utilizada en trabajos de campo y pesca, o de retribución mediante participación en los beneficios, algo más propio de un socio que de un trabajador. En estos casos, el sistema de retribución afecta a la calificación del contrato o más concretamente, a la concurrencia de la nota de ajenidad, puesto que condiciona su concurrencia, al no apreciarse la transmisión de los frutos del trabajo a otra persona, ni que el riesgo de explotación sea asumido en su totalidad por el empleador<sup>68</sup>.

---

<sup>65</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., Y GARCÍA MURCIA, J., *Derecho del Trabajo, cit.*, pág. 181.

<sup>66</sup> Vid. GONZÁLEZ ORTEGA, S., *op. cit.*, pág. 101.

<sup>67</sup> En el contrato de trabajo a la parte, la característica más representativa es el sistema de retribución a los trabajadores, puesto que consiste en una parte o porción del producto obtenido por el empresario.

<sup>68</sup> Vid. GONZÁLEZ ORTEGA, S., *op. cit.*, pág. 101.

Del mismo modo, cuando la actividad se realiza en una comunidad aparecen dificultades para apreciar y concluir que existe ajenidad en el trabajo. Por ejemplo, en el caso que se comentaba anteriormente, cuando el trabajo constituye la aportación de un socio de la entidad, se puede concluir que no concurre la nota de ajenidad, ya que el trabajador se apropia de parte de los frutos del trabajo. Las circunstancias influyentes a la hora de realizar la calificación son el tipo de aportación social, la clase de sociedad en la que se trabaja y la responsabilidad del trabajador. No obstante, existen supuestos en los que es posible delimitar y separar la condición de socio y de trabajador asalariado, coexistiendo ambas condiciones en una misma persona<sup>69</sup>. Esto sucede en los casos en que el patrimonio entre la persona física y la persona jurídica está bien delimitado y hay una separación formal entre los mismos. A modo de ejemplo, la STS de 29 de septiembre de 2003 (rec.4225/2002) estima la relación de laboralidad del socio-empleado, argumentando que concurren las notas características del contrato de trabajo, y específicamente la ajenidad ya que el empleado no es titular del 50% de las acciones.

Por último, y en relación a las dificultades que surgen al calificar ciertas relaciones como laborales, existe la zona gris del contrato de trabajo relativa a la comunidad de vida y trabajo propia del trabajo familiar. En este caso, los factores relevantes a la hora de calificar la relación son el grado de parentesco, la convivencia, la condición de cónyuge de empresario y trabajador, y el régimen de bienes en matrimonio. Un ejemplo de ello es la STS de 11 de marzo de 2005 (rec.2109/2004), sobre la extinción de la relación de servicios de la camarera de un bar, que al mismo tiempo convivía como pareja de hecho con el titular del negocio. Para analizar los hechos se aplicó el test de indicios de laboralidad, surgiendo problemática en la nota de ajenidad: además de que convivían, llevaban a cabo de forma conjunta la actividad de hostelería, y se ingresaban los beneficios en una cuenta titular del dueño del negocio, a la cual tenía acceso la camarera demandante, y, por tanto, no se beneficiaba únicamente el demandado en la posición de empresario. Para resolver el caso objeto de litigio, el tribunal acudió a la doctrina unificada establecida en la STS 24 de febrero de 2000 (rec.2117/1999), donde se reconocía la relación laboral, sin que fuese impedimento el hecho de ser empleador y trabajador, en cuanto que la mera existencia de una convivencia *cuasiconyugal* no determina la génesis de relación laboral<sup>70</sup>.

---

<sup>69</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., Y GARCÍA MURCIA, J., *Derecho del Trabajo*, cit., pág. 181.

<sup>70</sup> Vid. SEMPERE NAVARRO, A. V., Y MALDONADO MONTOYA, J. P., *Las fronteras del contrato de trabajo en la jurisprudencia*, Derecho del Trabajo y Seguridad Social, BOE, Madrid, 2020, pág. 116.

## 2.3. RETRIBUCIÓN

En el momento en que se formaliza un contrato de trabajo, en la posición de trabajador asalariado se espera obtener a cambio una contraprestación económica. En otras palabras, se realiza con ánimo de lucro. Aunque también pueda proporcionar formación o práctica, así como ayudar a la inserción profesional, el objetivo o fin último del trabajo asalariado es la búsqueda de ingresos o medios de vida<sup>71</sup>.

Sin embargo, el trabajo asalariado no es la única forma de empleo que persigue la obtención de una retribución, ya que eso mismo sucede en el trabajo autónomo<sup>72</sup>. A diferencia de este, donde el lucro se basa en tasas u honorarios abonadas por clientes normalmente por producto o servicio, el trabajador asalariado tiene establecida una contraprestación económica regular y periódica, denominada sueldo o salario<sup>73</sup>.

La legislación laboral determina el concepto de salario en el artículo 26 del ET, reproduciendo lo que ya establecían normas anteriores: «*se considerará salario la totalidad de las percepciones económicas a los trabajadores, en dinero o especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo o los periodos de descanso computables como trabajo*»<sup>74</sup>. De este precepto se deducen tres características:

En primer lugar, el carácter global o totalizador, al incluir tanto la prestación profesional de los servicios como el tiempo de descanso (descanso semanal, festivos, vacaciones)<sup>75</sup>. El segundo rasgo característico del salario está relacionado con el carácter sinalagmático del contrato de trabajo, siendo tan solo considerado como salario la contraprestación a cargo del empresario por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, con la que tiene un nexo claro de causalidad<sup>76</sup>. Y, por último, el tercer rasgo hace referencia a su contenido económico, pudiendo ser en dinero o especie, según el art. 26.1 del ET. No obstante, el salario en especie es contemplado por el ordenamiento laboral con cierta desconfianza y por ello le dedica en dicho artículo del ET un tratamiento especial<sup>77</sup>.

---

<sup>71</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., Y GARCÍA MURCIA, J., *Derecho del Trabajo, cit.*, pág. 183.

<sup>72</sup> *Ibidem*, pág. 183.

<sup>73</sup> STS de 2 de abril de 2009 (rec.4391/2007).

<sup>74</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., Y GARCÍA MURCIA, J., *Derecho del Trabajo, cit.*, págs. 663-707.

<sup>75</sup> Vid. En este sentido se pronuncia la STS de 11 de noviembre de 2013 (rec.2674/2012).

<sup>76</sup> En este sentido, es salario solamente lo percibido por el trabajador por parte de la empresa, y no es considerado salario aquello que pudiera recibir con cargo a otros sujetos. No son por tanto salario las prestaciones por cuenta de la Seguridad Social, ni las propinas entregadas por el tercero que recibe los servicios.

<sup>77</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., Y GARCÍA MURCIA, J., *Derecho del Trabajo, cit.*, págs. 665 y 666.

Esta nota indicativa de laboralidad es de gran importancia, puesto que delimita el contrato de trabajo, estableciendo una frontera entre los trabajos realizados a título de amistad, benevolencia o buena vecindad, excluidos del ámbito del Derecho del Trabajo en el art. 1.3.d) del ET. Ejemplos de esta zona fronteriza son los miembros de la iglesia o militantes de partidos políticos y sindicatos, que prestan sus servicios a sus asociaciones, sin obtener a cambio una retribución<sup>78</sup>.

Del mismo modo, es relevante a la hora de distinguir la relación contractual del trabajo y otras relaciones de servicios, al ser tanto un indicio como una nota del contrato de trabajo. Si bien es cierto, no ocupa un papel fundamental, ya que tiene menor importancia que el resto de las notas características de laboralidad<sup>79</sup>. Ello es debido a que el salario, como contraprestación económica a cambio del trabajo, presenta una gran flexibilidad, permitiendo no solo tener en cuenta sus manifestaciones en tiempo o en rendimiento, sino que también incluye modalidades de retribución específicas de otros tipos de trabajos o contratos de servicios<sup>80</sup>.

No obstante, ello no quiere decir que la retribución salarial sea inservible a la hora de delimitar el contrato de trabajo. De hecho, se han establecido indicios de la relación laboral relacionados con la retribución del trabajador. Según la sistematización de la STS de 9 de diciembre de 2004 (rec.5319/2003), tales hechos indiciarios son la percepción de una retribución garantizada a cargo de una entidad intermediaria en la prestación de servicios, así como la remuneración de una tarifa predeterminada por actos realizados, y por último la remuneración por captación de clientes<sup>81</sup>.

Se puede apreciar, por tanto, que la nota de retribución concurre cuando se retribuye al trabajador con independencia del resultado del trabajo, es decir, mediante una compensación económica fija de tipo periódico. Este es el caso analizado por la STS de 19 de julio de 2010 (rec.2233/2009), en relación con unos profesionales de doblaje que perciben una retribución fijada con anterioridad en el contrato. Dicho indicio se puede apreciar en multitud de sentencias, como, por ejemplo, en la STS de 19 de febrero de 2014 (rec.3205/2012), donde la emisora de radio abona a una periodista tertuliana una cantidad fija y periódica por su participación en un programa, por lo que es calificada como trabajadora asalariada<sup>82</sup>.

---

<sup>78</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., «Fronteras y zonas grises del Derecho del Trabajo en la jurisprudencia actual (1980-2001)», *cit.*, pág. 48.

<sup>79</sup> *Ibidem*, pág. 48.

<sup>80</sup> Este es el caso del destajo o pago a tanto alzado propio del contrato de obra, o la comisión en el caso de contratos de agencia comercial, así como la participación en beneficios más característico del contrato de sociedad.

<sup>81</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., «Fronteras y zonas grises del derecho del trabajo: reseña y estudio de la jurisprudencia social (2002-2008)», *cit.*, págs. 15-40.

<sup>82</sup> Vid. GONZÁLEZ ORTEGA, S., *op. cit.*, pág. 98.

No obstante, a partir del análisis del artículo 26 del ET, se puede concluir a partir de su redacción expresa, que la retribución salarial incluye diversas formas de remuneración del tiempo y del resultado del trabajo. Por ello, se debe tener en cuenta que el hecho de que la remuneración consista en una cantidad fija mensual no implica necesariamente que estemos ante una relación laboral, ya que este mismo sistema puede estar presente en el arrendamiento de servicios de carácter civil<sup>83</sup>. Si bien es cierto, el hecho de obtener dicha retribución fija y periódica a cargo de la empresa contratante ya sea en función de una tarifa o de un coeficiente según el nivel de productividad, es un indicio para la calificación del trabajo asalariado. La razón que sirve de base a dicha afirmación es la obligación retributiva de un tercero, y la relación existente entre la remuneración del trabajo y factores propios de la actividad profesional. Por el contrario, la retribución por servicio, o por iguala, estipendio o canon periódico, o la compensación en función de los beneficios de la entidad, son indicios de trabajo por cuenta propia<sup>84</sup>.

En relación con la nota de retribución, se encuentran varias zonas grises del contrato de trabajo. Si se analiza la jurisprudencia de los últimos años se pueden observar dos principalmente: una de ellas es el trabajo de los becarios, ya que, al mismo tiempo que prestan servicios, la entidad en la que los realizan les proporciona formación, y la otra es el trabajo de los religiosos, particularmente en hospitales y en centros de enseñanza<sup>85</sup>.

Respecto al trabajo de los becarios, la STS de 13 de junio de 1988 (Ar.5270) diferencia claramente los conceptos de beca y de salario, puesto que el primero tiene como finalidad el estudio y formación del becario, sin que los resultados de dicho trabajo se integren en el patrimonio del empleador, circunstancia clave en la relación laboral. En cuanto concierne a los servicios prestados por religiosos, su calificación depende de si la retribución es inexistente o ha sido incluida en las percepciones como tales, es decir, de si se puede marcar una separación entre la condición religiosa y la actividad desarrollada.

Por otra parte, este criterio de retribución fija y periódica puede verse atenuado a la luz del caso concreto, o directamente puede no concurrir en el supuesto, planteando la duda de si debe seguir considerándose la relación como laboral. Si se analiza la jurisprudencia, se llega a la conclusión de que no por ello debe entenderse fuera del ámbito de una relación laboral, por ejemplo, en la STS de 25 de marzo de 2013 (rec.1564/2012), sobre la prestación de

---

<sup>83</sup> STS de 19 de diciembre de 2007 (rec.4942/2000).

<sup>84</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., Y GARCÍA MURCIA, J., *Derecho del Trabajo*, cit., pág. 184.

<sup>85</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., «Fronteras y zonas grises del Derecho del Trabajo en la jurisprudencia actual (1980-2001)», cit., pág. 48.

servicios técnicos para un centro de arte, se afirma que el hecho de que no exista un salario fijo no es dato decisivo para negar la laboralidad<sup>86</sup>.

Del mismo modo, en la STS de 19 de diciembre de 2005 (rec.5381/2004), sobre un mensajero repartidor con vehículo de su propiedad (analizada con anterioridad para la nota de dependencia y ajenidad), se considera que la retribución variaba dependiendo de los repartos realizados, es decir, dependía de los resultados del trabajo, y pese a ello, se estimó que concurrían las notas necesarias para tipificar la relación como laboral. Esto último sucede en el caso de la STS de 19 de julio de 2002 (rec.2869/2001), relativa a la profesión de un fotógrafo que era retribuido por sus servicios en modalidad de retribución por pieza, abonándose una cantidad por cada fotografía realizada. Esta forma de retribución, pese a no ser típica en la contratación laboral, es común en el ámbito en el que se desarrollaba la actividad profesional, y por supuesto, entra dentro del amplio concepto de salario del art. 26 del ET.

En definitiva, la compensación o salario en el trabajo asalariado puede fijarse con base en diferentes criterios, tales como el tiempo de trabajo, los resultados obtenidos, etc. Ello significa que, pese a la nota de ajenidad, el hecho de que el salario dependa en parte de los resultados del negocio no implica necesariamente que no se trate de un supuesto de laboralidad<sup>87</sup>.

Al igual que sucedía con la dependencia o la ajenidad, la nota de retribución también es objeto de interpretación por parte de los tribunales. Como muestra de ello, en la STS de 9 de octubre de 2008 (rec.4029/2007), relativa a dos reporteros gráficos de TVE, donde la forma de retribución no se ajusta a los hechos indiciarios de relación laboral. El motivo es que un reportero percibía el importe de las grabaciones en nombre de la empresa, y lo repartía al 50% con el otro, lo que lleva a concluir que no concurre la nota de retribución y ajenidad. Sin embargo, en la misma sentencia se constata que dichos reporteros cobraban mediante facturas que emitía cada uno por sus respectivos trabajos, lo cual lleva al Tribunal a concluir que el contrato de obra encubría una relación laboral entre los mismos y la entidad.

Hay casos en los que, pese a que no existe salario, y, por tanto, no se da este indicio de laboralidad, debido al sistema de retribución concreto, se puede acabar delimitando la relación como laboral. Como muestra de ello, la STS de 26 de noviembre de 2012 (rec.536/2012), concerniente a los peritos tasadores, acepta que existe salario cuando la retribución se calcula en función de la actividad o del resultado de la misma. Del mismo modo, la STSJ del País Vasco, de 16 de abril de 2015 (rec.594/2015), relativa a médicos oftalmólogos, concluye que

---

<sup>86</sup> Vid. GONZÁLEZ ORTEGA, S., *op. cit.*, pág. 98.

<sup>87</sup> Vid. MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F., Y GARCÍA MURCIA, J., *Derecho del Trabajo, cit.*, pág. 183.

su laboralidad no está alterada por el mero hecho de que su salario se fije en función de comisiones, aceptándolo como sistema de retribución.

Del mismo modo que se fijan unos hechos indiciarios de la nota de ajenidad, muy relacionados con la nota de retribución, la jurisprudencia ha delimitado unos hechos indiciarios desde un punto de vista negativo, estableciendo unos indicios que llevan a concluir la inexistencia de la ajenidad o retribución, y, por tanto, la exclusión de la relación laboral. En este sentido, el trabajador no será considerado dentro de una relación laboral si percibe honorarios por servicios fijados de acuerdo con objetivos corporativos, así como si percibe cantidades pagadas directamente por los clientes<sup>88</sup>.

---

<sup>88</sup> *Vid.* MARTÍN VALVERDE, A., «Fronteras y zonas grises del derecho del trabajo: reseña y estudio de la jurisprudencia social (2002-2008)», *cit.*, pág. 20.

### 3. EL TRABAJO EN PLATAFORMAS ONLINE: ¿UNA NUEVA ZONA GRIS?

La delimitación legal de las fronteras del contrato de trabajo apenas ha variado a lo largo de la historia. Sin embargo, la jurisprudencia si ha evolucionado en lo que se refiere a su aplicación e interpretación a las nuevas realidades empresariales y profesionales, y no cabe duda de que seguirá experimentando más variaciones para adaptarse a la realidad sociolaboral de cada momento. En los últimos años, las transformaciones en las características de la relación laboral y la aparición de nuevas formas de trabajo vienen de la mano de la innovación tecnológica, la cual ha experimentado un desarrollo sorprendente que conduce a la era de la digitalización de la economía. Concretamente, como consecuencia de este desarrollo tecnológico se han producido tanto cambios en los modos de organización empresarial, como en el desarrollo de nuevas formas de prestar servicio por parte de los trabajadores<sup>89</sup>.

En concreto, se ha producido un auge en el modelo de negocio basado en el uso de plataformas digitales, las cuales no solo crean nuevos sectores u ocupaciones profesionales, sino que también cambian la forma de ofrecer servicios en el mercado existente. Según un estudio realizado por el Centro Común de Investigación de la Comisión Europea, *«cerca de 24 millones de personas (11% de la población activa de la UE) han prestado servicios a través de las plataformas digitales, generalmente de forma marginal o como fuente eventual de ingresos»*<sup>90</sup>. En este sentido, cabe señalar que el número de trabajadores en España cuyos ingresos principales provienen de prestación de servicios en plataformas digitales, ha aumentado exponencialmente en los últimos años, y sigue incrementándose en la actualidad<sup>91</sup>.

Con esta forma de organización empresarial aparece una nueva zona gris del contrato de trabajo, donde la delimitación de las fronteras entre el trabajo asalariado y el trabajo autónomo son cada vez más difusas. En otras palabras, estas nuevas tecnologías han desdibujado la frontera de la relación laboral, creando una gran incertidumbre e inseguridad para las partes contractuales, que se acentúa por la escasa regulación jurídico-laboral en este aspecto<sup>92</sup>.

---

<sup>89</sup> Vid. CAVAS MARTÍNEZ, F., «Breves apuntes para una regulación multinivel del trabajo en plataformas digitales», *Revista de Derecho Social*, nº 83, 2018, págs. 65-89.

<sup>90</sup> Vid. PÉREZ DEL PRADO, D., «El debate europeo sobre el trabajo de las plataformas. Propuestas para una directiva», *Revista Trabajo y Derecho*, nº 77, 2021, (versión digital), págs. 1-26.

<sup>91</sup> Vid. TODOLÍ, SIGNES, A., «Plataformas digitales y concepto de trabajador: una propuesta de interpretación finalista», *Revista de Relaciones Laborales*, nº 41, 2019, págs. 17-41.

<sup>92</sup> Vid. CAVAS MARTÍNEZ, F., «Breves apuntes para una regulación multinivel del trabajo en plataformas digitales», *cit.*, págs. 65-89.

Por este motivo, surge la necesidad de actualizar el ordenamiento laboral con el fin de adaptarlo a las transformaciones digitales e innovaciones tecnológicas de los últimos años. Todo ello con el objetivo de reducir la conflictividad, mejorar la seguridad jurídica y delimitar estas relaciones de intercambio de prestaciones personales. En concreto, es la doctrina judicial la que protagoniza esta delimitación de las fronteras de las nuevas zonas grises del contrato de trabajo, evidenciando en cada análisis de los casos objeto de litigio las limitaciones de las características tradicionales de la relación laboral<sup>93</sup>.

La cuestión principal y objeto de estudio es evaluar si, con carácter general, los trabajadores de estas plataformas digitales entran dentro del ámbito de la relación laboral, ajustándose a la legalidad vigente, o si se encuentran en una situación de fraude y huida ilícita del Derecho del Trabajo. Es decir, analizar si se ha variado el concepto de trabajador asalariado que se ha venido utilizando a lo largo de los años, y si se han redefinido los elementos característicos del contrato de trabajo<sup>94</sup>. Para resolver esta cuestión se debe comprender, en primer lugar, lo que significan estas nuevas formas de trabajo, así como lo que ha supuesto en la realidad sociolaboral. Y posteriormente, se tomará como punto de partida el artículo 1.1 del ET para conocer el ámbito de aplicación de la norma, es decir, los elementos o notas definidoras de la relación laboral, especialmente haciendo referencia a la ajenidad, la dependencia y la retribución, aplicadas a estas nuevas formas de trabajo<sup>95</sup>.

Como se explicaba anteriormente, la digitalización ha favorecido e impulsado la aparición de diversos tipos de plataformas y aplicaciones que permiten el intercambio de bienes y servicios entre usuarios. A tal efecto, la economía colaborativa es la principal manifestación de la difuminación de las fronteras del contrato de trabajo en las plataformas digitales. Este término hace referencia a varios conceptos, en especial al *gig economy*<sup>96</sup> y su problemática laboral actual y, por otro lado, a las dos formas de trabajo que emplea: la nube humana o *crowdwork* y el «trabajo a demanda vía *apps*»<sup>97</sup>. A modo de ejemplo, cabe mencionar plataformas como *Uber* o *Cabify* del transporte de viajeros, o bien *Glovo* o *Deliveroo* para el reparto de comida o de pequeña paquetería a domicilio, como tipos de «trabajo a demanda vía *apps*», y a

---

<sup>93</sup> Vid. MOLINA NAVARRETE, C., «A la caza del falso autónomo: mejora de la acción inspectora contra el fraude y el estrés financiero de la Seguridad Social», *Revista del Trabajo y Seguridad Social*, CEF, nº 427, 2018, págs. 153-169.

<sup>94</sup> Vid. ÁLVAREZ ALONSO, D., MARTÍNEZ MORENO, C. «Trabajo y plataformas digitales: primera sentencia del Tribunal Supremo a propósito de un repartidor de Glovo», *Trabajo y Derecho*, nº 72, 2020, (versión digital). págs. 1-21.

<sup>95</sup> Vid. MORENO GENÉ, J. «El carácter laboral de la prestación de servicios a través de las plataformas digitales: el caso de Glovo. Comentario de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 21 de febrero de 2020», *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº 57, 2020, págs. 557-594.

<sup>96</sup> Con el concepto «*gig economy*» se hace referencia a economía de los pequeños pero masivos pedidos o economía de los trabajos ocasionales.

<sup>97</sup> Vid. PÁRAMO MONTERO, P., «Las nuevas formas emergentes de trabajo. Especial referencia a la economía colaborativa», *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, nº 128, 2017, págs. 183-207.

plataformas para organización de viajes y alojamiento tales como *AirBnB* y *CoachSurfing*, dentro del trabajo a través de la nube humana o *crowdwork*.

Haciendo hincapié en el concepto de *gig economy*, también denominado «economía de los pequeños encargos», cabe señalar que se pagan órdenes de compra en lugar de salarios a un gran número de trabajadores calificados *a priori* como independientes, los cuales prestan sus servicios de forma puntual y en un contexto tecnológico<sup>98</sup>. En este modelo de prestación de servicios se pueden distinguir varios sujetos: en primer lugar, el usuario o cliente que requiere la prestación del servicio; por otro lado, las personas que prestan el servicio, denominadas *provider*; y, en último lugar, las empresas titulares de las plataformas digitales encargadas de relacionar la oferta y la demanda<sup>99</sup>.

En lo que respecta a los trabajadores de la economía de las plataformas, tienen como características generales y comunes que son contratados como trabajadores autónomos, poseen un alto grado de flexibilidad y hacen uso de una plataforma o aplicación para móvil con el objetivo de llevar a cabo el servicio<sup>100</sup>. Por otro lado, haciendo referencia a las empresas que controlan y gestionan estas plataformas digitales, cabe decir que, por regla general, no se limitan a ser meras intermediarias con el fin facilitar el intercambio de bienes y servicios, sino que prestan u ofrecen dichos servicios en el mercado, en ocasiones no con trabajadores propios, sino con trabajadores autónomos<sup>101</sup>.

Por tanto, está transformando radicalmente el significado de lo que implica tener un trabajo, y por extensión, la protección laboral que hasta ahora se vinculaba exclusivamente a la existencia de un empleo laboral. En este sentido, debe plantearse si realmente ese trabajador es un autónomo o asalariado, ya que las consecuencias de encuadrarlo en una u otra categoría son muy distintas<sup>102</sup>.

Esta cuestión surge a raíz de que en muchos servicios de instalación y creación de páginas web, de atención a clientes, de mensajería o entrega de productos, la relación entre trabajador y empresa no se establece personalmente, sino a través de las plataformas. Por consiguiente, no se requiere un centro de trabajo al que deba acudir el trabajador de forma presencial, puesto que desde dichas plataformas se imparten tanto las órdenes, como la asignación de trabajos o encargos, o incluso el pago de los servicios. En otras palabras, favorece la virtualización frente a la presencia física del desempeño del trabajo y, por ende, se dificulta el

---

<sup>98</sup> *Ibidem*, pág. 186.

<sup>99</sup> *Vid.* MORENO GENÉ, J., *op. cit.*, pág. 562.

<sup>100</sup> *Vid.* PÁRAMO MONTERO, P., *op. cit.*, pág. 185.

<sup>101</sup> *Vid.* MERCADER UGUINA, J.R., *El futuro del trabajo en la era de la digitalización y la robótica*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, págs. 24 y ss.

<sup>102</sup> *Vid.* MORENO GENÉ, J., *op. cit.*, pág. 561.

control y supervisión tradicionales, sustituyéndose por un seguimiento a través de la propia plataforma<sup>103</sup>.

Para comprender en mayor profundidad el análisis, es conveniente profundizar en las funciones o modo de funcionamiento de dichas plataformas digitales. Concretamente el trabajo a través de la nube humana o *crowdwork*, se basa en personas que acceden a la red para trabajar. Habitualmente se caracterizan porque no siempre hay un contrato, pueden trabajar desde cualquier lugar gracias a las nuevas tecnologías y la remuneración de las tareas suele ser muy pequeña, haciendo necesario realizar multitud de ellas para alcanzar un salario digno.

Por otro lado, en el «trabajo a demanda vía *apps*» las plataformas cumplen una doble función. En primer lugar, permiten al cliente contactar a través de la aplicación o sitios web propios de la empresa titular de la plataforma con la finalidad de solicitar el servicio y, en segundo lugar, permiten a la empresa titular de la plataforma contactar con los trabajadores o proveedores del servicio al mismo tiempo que controla y dirige la prestación del mismo. En concreto, esta última finalidad es la que plantea una mayor problemática en la práctica a la hora de calificar la naturaleza jurídica de la prestación<sup>104</sup>.

Muchas empresas consideran que actúan en la economía colaborativa poniendo en marcha una aplicación para facilitar simplemente el contacto entre demandantes y oferentes de servicios. Es decir, la economía colaborativa a través de las plataformas digitales permite una especie de trueque a gran escala, más cercano al modelo económico circular, eficiente y sostenible<sup>105</sup>. Si bien es cierto, como se ha comentado con anterioridad, muchas empresas crean estas plataformas con fines lucrativos a partir de un modelo de negocio agresivo, no limitándose exclusivamente a ser intermediarias. Por ello, se hace necesario distinguir la diferencia entre economía colaborativa y economía de las plataformas:

En sentido estricto la «economía colaborativa» se basa en una forma de intercambio desde la igualdad e inter pares, de mano de obra barata y con mucha flexibilidad, donde la única ganancia o beneficio sería el ahorro de costes. En otras palabras, se limitan exclusivamente a la función de intermediario, como por ejemplo *BlaBlaCar*, y suelen quedar al margen de la aplicación del Derecho del Trabajo<sup>106</sup>. Sin embargo, hay que distinguir esto de la «economía de las plataformas», donde la plataforma actúa como intermediaria y proveedora de servicios con el objetivo de obtener una ganancia. Esto implica una relación triangular entre la empresa,

---

<sup>103</sup> Vid. GONZÁLEZ ORTEGA, S., *op. cit.*, pág. 109.

<sup>104</sup> *Ibidem*, pág. 560.

<sup>105</sup> Vid. ÁLVAREZ ALONSO, D., MARTÍNEZ MORENO, C., *op. cit.* pág. 2.

<sup>106</sup> Vid. BARRIOS BAUDOR, G.L., *op. cit.* pág. 50.

el trabajador y el cliente, donde la plataforma o empresa es la que se comunica directamente con el cliente, desplazando al prestador del servicio a un segundo plano.

Sobre esta distinción de las funciones que puede realizar la empresa, se han pronunciado numerosos tribunales tanto a nivel nacional como europeo, distinguiendo en cada caso si se trata de «*plataformas que se suscriben a ese papel de meras intermediarias o son también proveedoras o prestadoras del servicio*»<sup>107</sup>.

Con el objetivo de distinguir el papel que asume la empresa, se han recopilado las características más importantes de las que se deduce que estas plataformas no se limitan a la intermediación, sino que operan como verdaderas prestadoras de servicios con fines lucrativos. A modo de ejemplo, la STJUE de 20 de diciembre de 2017 (*Asociación Profesional Élite Taxi*, C-434/15), negó que la empresa Uber realice actividad de mera intermediación, sino que efectúa una verdadera actividad de transporte. Los argumentos empleados en esta resolución fueron usados por el Tribunal Supremo y varios Tribunales Superiores de Justicia, agrupándose en los siguientes:

En primer lugar, se debe observar la utilización de tecnología digital y sistemas de inteligencia artificial. La segunda característica es la descomposición del trabajo en micro-tareas y su distribución entre una multitud de trabajadores en la prestación del servicio. En tercer lugar, es necesario el ajuste inmediato del servicio entre la prestación y la remuneración (denominado *on demand*). Esto significa que la plataforma facilita el ajuste entre demanda y oferta al instante, requiriendo trabajadores «a llamada» («trabajo a demanda vía *app*»), lo que implica que no hay una carga fija de trabajo y, por consiguiente, permite a la empresa ahorrarse el coste de una plantilla estable o permanente. Cabe añadir que la empresa entiende que la relación con los prestadores del servicio es de carácter no laboral, de manera que se beneficia del trabajo realizado, sin tener que asumir los costes laborales o de Seguridad Social derivados de tener trabajadores asalariados<sup>108</sup>.

No cabe duda de que, a partir del auge de las plataformas digitales y la economía colaborativa, se ha acentuado la ocultación de la existencia de verdaderas relaciones laborales, con el objetivo de eludir el coste derivado de las obligaciones laborales y de la Seguridad Social. El modo de funcionamiento de estas plataformas ofrece la indudable ventaja a las empresas de ofrecer sus servicios de tipo personal (como limpieza, transporte, reparto de comida a domicilio...) a precios considerablemente inferiores a los que se ofrecen en el mercado tradicional<sup>109</sup>. Los empresarios prefieren este modelo de trabajo puesto que conlleva una gran

---

<sup>107</sup> Vid. ÁLVAREZ ALONSO, D., MARTÍNEZ MORENO, C., *op. cit.* pág. 4.

<sup>108</sup> *Ibidem*, pág. 5.

<sup>109</sup> Vid. CAMINO FRÍAS, J.J., *op. cit.*, págs. 171 y 172.

flexibilidad a la hora de contratar a los trabajadores, ya que, como se ha comentado, en numerosas ocasiones, no son contratados como asalariados, sino como autónomos independientes. No obstante, esta forma de trabajo en ocasiones es preferida también por los propios trabajadores, principalmente porque les proporciona gran libertad para organizar su horario de trabajo, así como la disponibilidad de desarrollar la actividad desde cualquier lugar<sup>110</sup>.

En resumen, esta nueva forma de trabajo tiene sus ventajas e inconvenientes. La Comisión Europea prevé que la economía de las plataformas podría incrementar los ingresos mundiales considerablemente, además de aumentar la oferta y variedad de servicios a precios más bajos, así como favorecer al crecimiento de empresas innovadoras, dada la flexibilidad que ofrecen<sup>111</sup>. No obstante, es consciente de que, del mismo modo, puede crear tensiones con proveedores de servicios tradicionales, produciendo al mismo tiempo inseguridad jurídica tanto para los empleados como para los consumidores, y por extensión, una fragmentación del mercado<sup>112</sup>.

Por último, cabe señalar que, a estos inconvenientes de la economía de las plataformas, se ha añadido el hecho de que el control e inspección se hace muy complejo por la dimensión de esta nueva forma de trabajo. En este sentido, se encuentra la dificultad de asegurar los derechos mínimos de los trabajadores, tales como salarios o remuneraciones dignas, así como la dificultad de agrupar a los trabajadores en sindicatos y representación de sus intereses. Asimismo, presenta dificultades a la hora de velar por la protección social de los trabajadores, desde sanitaria hasta de Seguridad Social<sup>113</sup>.

En resumen, la economía colaborativa no solo está creando grandes oportunidades e innovación, sino que también suscita una gran problemática al favorecer la desprotección y el trabajo no declarado en plataformas, en gran medida con una indebida calificación de sus empleados como independientes<sup>114</sup>.

---

<sup>110</sup> En este sentido, la Oficina de Estadísticas Laborales del BLS de Estados Unidos (*Bureau of Labor Statistics*) publica un artículo en el que un ciudadano manifiesta que trabaja «cuando sea» y «donde sea», y como él mismo dice «es un sueño hecho realidad».

<sup>111</sup> Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones sobre «Mejorar el mercado único: más oportunidades para los ciudadanos y las empresas», Bruselas, 2015.

<sup>112</sup> Vid. PÁRAMO MONTERO, P., *op. cit.*, pág. 194.

<sup>113</sup> *Ibidem*, pág. 196.

<sup>114</sup> *Ibidem*, pág. 196-197.

## 4. LA PRESTACIÓN LABORAL EN PLATAFORMAS DIGITALES

Ante la aparición de estos nuevos retos y la dificultad de calificar a los trabajadores en estas nuevas formas de trabajo de las plataformas digitales, la primera cuestión que se presenta es si surge la necesidad de reformular las notas de la relación laboral explicadas con anterioridad y recogidas en el art. 1.1 del ET: dependencia, ajenidad y retribución.

A pesar de la profunda transformación de los modos de trabajo, estas notas tradicionales definitorias y los hechos indiciarios elaborados desde hace décadas por los tribunales, siguen siendo válidos gracias especialmente a su flexibilidad y capacidad de ser reinterpretados. Si bien, en ciertas ocasiones deben actualizarse con el objetivo de ser adaptados al modelo productivo de las plataformas digitales<sup>115</sup>.

En la actualidad ya se dispone de una amplia doctrina judicial, especialmente elaborada por los Tribunales Superiores de Justicia, que han tenido que pronunciarse en numerosas ocasiones sobre la naturaleza jurídica de la prestación de servicios a través de dichas plataformas digitales. Para ello, y al igual que se lleva haciendo a lo largo de los años, se ha procedido a analizar si en los supuestos concretos concurren o no las notas de ajenidad, dependencia y retribución, llegando a conclusiones dispares y contradictorias.

No obstante, la mayoría de los tribunales se han pronunciado en los últimos años calificando la prestación de servicios en el marco de las plataformas digitales dentro del ámbito del Derecho del Trabajo. A tal efecto, la base a la hora de calificar la relación sigue siendo la delimitación de las notas tipológicas del trabajo asalariado, especialmente haciendo referencia la ajenidad y la dependencia, al ser las que ofrecen mayor problemática en la práctica<sup>116</sup>. Sin embargo, es importante señalar que esta delimitación se ha adaptado a las nuevas realidades y formas de trabajo.

En el caso de que no se efectuase dicha adaptación, y se proyectasen los indicios tradicionales que delimitan la relación laboral, se podría observar que muchas de las características intrínsecas al trabajo en las plataformas digitales no encajan en el ámbito del Derecho del Trabajo. En este sentido, los argumentos tradicionales para no calificar a sus trabajadores como asalariados serían los siguientes: las partes acuerdan de forma voluntaria un contrato de naturaleza no laboral, no hay centro de trabajo ni horario fijo, los trabajadores gozan de flexibilidad e independencia, no hay salario fijo por unidad de tiempo y constante y los trabajadores están dados de alta en el Régimen especial del Trabajador Autónomo.

---

<sup>115</sup> Vid. MORENO GENÉ, J. *op.cit.*, pág. 561.

<sup>116</sup> En este sentido, cabe destacar resoluciones españolas como la STSJ de Asturias de 25 de julio de 2019 (rec.1143/2019), SSTSJ de Madrid de 27 de noviembre de 2019 (rec.588/2019) y de 17 de enero de 2020 (rec.1323/2019), y la STSJ de Cataluña de 21 de febrero de 2020 (rec.5613/2019). Y la resolución europea STJUE de 20 de diciembre de 2017 (*Élite Taxi versus Uber*, C-434/15).

En definitiva, se puede apreciar que, por lo general, los tribunales que aplican el test de hechos indiciarios tradicional concluyen que se trata de trabajo autónomo, mientras que, si realizan un análisis adaptado a esta nueva realidad de prestación del trabajo, se inclinan por la calificación laboral de la relación<sup>117</sup>.

Con la variedad de resoluciones dictadas por Tribunales Superiores de Justicia, especialmente en materia de repartidores, podría decirse que España ha sido uno de los países con mayor nivel de judicialización a la hora de abordar la clasificación del trabajo en las plataformas. Como se ha señalado, aunque la mayoría de las sentencias defienden el carácter de trabajador asalariado, no había un consenso al respecto. No obstante, el Tribunal Supremo se ha pronunciado finalmente ante la controversia relativa a los repartidores en la Sentencia de 25 de septiembre de 2020 (rec.4746/2019), declarando que la relación existente entre un repartidor y la empresa *Glovo* tiene naturaleza laboral<sup>118</sup>.

#### **4.1. VERIFICACIÓN DE LA NOTA DE DEPENDENCIA O SUBORDINACIÓN**

La dependencia, entendida como la subordinación del trabajador y la inserción dentro del círculo organizativo o de control del empresario, plantea ciertos problemas a la hora de ser identificada en el ámbito de las plataformas digitales. Sin embargo, gracias a que el concepto de dependencia o subordinación goza de cierta flexibilidad, permite su adaptación a la evolución de las formas de trabajo.

Algunos de los indicadores tradicionales de dependencia o subordinación que ha establecido la jurisprudencia son los siguientes: control de asistencia, cumplimiento de jornada y sometimiento a un horario preestablecido, aceptación de encargos, instrucciones y órdenes, permanencia en el centro de trabajo, continuidad y estabilidad en la prestación, empleo de signos corporativos (tales como marcas), exclusividad en los servicios, rendición de cuentas al empresario, vigilancia por parte del empleador o sujeción a un régimen disciplinario...<sup>119</sup>

Ahora bien, identificar los mismos en las relaciones a través de las plataformas digitales no siempre es tarea sencilla y hay que tener en cuenta ciertas peculiaridades, pues, en muchos casos, los trabajadores no tienen la obligación de estar disponibles, pueden elegir qué servicios realizar y tienen un horario flexible. Con estos datos podría afirmarse que los

---

<sup>117</sup> Vid. ÁLVAREZ ALONSO, D., MARTÍNEZ MORENO, C., *op. cit.* pág. 6.

<sup>118</sup> Vid. BARCELÓ FERNÁNDEZ, J., «Cercos a los falsos autónomos en las plataformas digitales. Notas al hilo de la Sentencia del Tribunal Supremo 805/2020, de 25 de septiembre», *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº 57, 2020, págs. 596-625.

<sup>119</sup> Vid. HEVIA SALAS, V., «Vínculo de subordinación y dependencia en plataformas digitales de servicios», *Revista de Estudios Ius Novum*, Vol. 13, nº 1, 2020, págs. 276-300.

trabajadores de las plataformas digitales gozan de independencia a la hora de realizar su trabajo, sin embargo, generalmente se trata de una autonomía muy condicionada<sup>120</sup>.

En primer lugar, se debe tener en cuenta que no siempre se podrá optar por la jornada de preferencia. Puede darse que la elección de un horario solamente sea posible dentro de los turnos preestablecidas por la empresa y, además, que esté supeditado a un sistema de evaluación. De este modo, el TSJ de Cataluña, considera en la sentencia del 21 de febrero de 2020 (rec.5613/2019), que tales hechos implican que se está estableciendo un control de horarios, subordinando al trabajador al círculo organizativo de la empresa<sup>121</sup>. Por su parte, el Tribunal Supremo ha sostenido que dicha libertad de horario no excluye definitivamente un contrato laboral, argumentando que, aunque sea más difusa la sujeción a un horario, sigue habiendo un sometimiento a la voluntad del empresario a la hora de realizar el trabajo<sup>122</sup>. A modo de ejemplo, la STS de 16 de noviembre de 2017 (rec.2806/2015) declaró la existencia de relación laboral de traductores que prestaban su servicio a través de una plataforma propiedad del empleador, pese a su libertad de horario, ya que, aún así, debían justificar las horas trabajadas y acudir al trabajo según las necesidades que tuviese la empresa.

En segundo lugar, aunque el repartidor tenga la opción de elegir qué servicios realizar, en caso de que acepte un encargo debe realizarlo según las órdenes e instrucciones de la empresa, encontrándonos, por tanto, ante otro indicio de dependencia. Otra limitación de dicha autonomía se produce por cuanto la plataforma limita las posibilidades del trabajador de decidir sobre los encargos, al poder desactivarse su cuenta en caso de rechazo de clientes<sup>123</sup>. Por consiguiente, como se señala en el Auto TJUE de 22 de abril de 2020 (*Yodel Delivery Network Ltd*, C-692/19), estas cláusulas, más que recomendaciones, son márgenes ficticios de libertad, en cuanto que pueden perjudicar al trabajador en caso de que no se cumplan, quedando, por tanto, bajo el poder organizativo y disciplinario del empresario.

Otro indicio tradicional de dependencia o subordinación que plantea problemática en las plataformas digitales es la prestación exclusiva de servicios al empresario, que no se aprecia con claridad en el caso de las plataformas digitales. No obstante, se trata de un indicio menos determinante a la hora de calificar las relaciones, ya que, en caso de concurrir, es un argumento a favor de la laboralidad, pero su inexistencia no implica necesariamente una exclusión del ámbito del Derecho del Trabajo. Asimismo, debe tenerse en cuenta que es el

---

<sup>120</sup> Vid. MORENO GENÉ, J., *op. cit.*, pág. 572.

<sup>121</sup> El tribunal cita la STSJ de Madrid de 27 de noviembre de 2019 (rec.588/2019) que ya se había pronunciado sobre esta cuestión con anterioridad.

<sup>122</sup> En este sentido, ya se pronunció en la STS de 25 de enero de 2000 (rec.582/1999), considerando bajo el ámbito de una relación laboral a una limpiadora con la comunidad de propietarios, pese a que la trabajadora tenía libertad de horarios y podía ser sustituida por un tercero.

<sup>123</sup> Vid. TODOLÍ SIGNES, A., *El trabajo en la era de la economía colaborativa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pág. 57.

propio sistema de las plataformas, especialmente por la precariedad del trabajo y la competitividad entre trabajadores, el que incita a los trabajadores a la búsqueda de más trabajos con el objetivo de lograr mayores ingresos<sup>124</sup>.

En definitiva, si se aplica el test tradicional de hechos indiciarios se llega a la conclusión de que muchos indicios deben adaptarse a las circunstancias del caso concreto, y otros no se pueden identificar netamente en esta forma de trabajo. No obstante, ello no conlleva a excluir la relación del ámbito del Derecho del Trabajo, ya que, como se explica a continuación, la no apreciación de los mismos es consecuencia directa de la propia naturaleza y características del trabajo en las plataformas digitales.

En el modelo de negocio de las plataformas digitales, la característica principal es que la relación entre la empresa y el trabajador se establece a través de dicha plataforma. Este rasgo distintivo, propio del contexto tecnológico en el que se encuentran, produce que las empresas no supervisen directamente el trabajo de los empleados y, por tanto, sea más complejo apreciar este indicio de dependencia. En otras palabras, en este nuevo modo de trabajo se configura una menor subordinación a la par que una mayor independencia y libertad para el trabajador, siendo tales características intrínsecas a la forma de realizar el trabajo<sup>125</sup>.

No obstante, la empresa, como es lógico, sigue teniendo la preocupación de que el negocio se desarrolle correctamente, ya que su marca y beneficios dependen de ello (lo que se denomina reputación digital). A tal efecto, como los medios tradicionales de vigilancia y control<sup>126</sup> resultan ineficientes o inapropiados para la economía de las plataformas digitales, se da lugar a una transformación de los mismos y, por extensión, de los indicios de dependencia.

Con el objetivo de mantener dicho control y una verificación de la calidad del servicio, la empresa delega parte del control a los clientes o usuarios, permitiéndoles evaluar al prestador del servicio a través de la plataforma. De este modo, a partir de la información facilitada por dichas evaluaciones, la empresa ejerce el poder organizativo y disciplinario, procediendo a desactivar o dar de baja a los trabajadores con malas valoraciones, o bien a premiar a los que obtuvieron una buena valoración.

Por tanto, a pesar de que no se dan los indicios de subordinación habituales, con esta nueva forma de organización los trabajadores están sometidos incluso a un mayor control que en los sistemas tradicionales, ya que, a través de este control indirecto, el cliente observa en todo

---

<sup>124</sup> Vid. MORENO GENÉ, J., *op.cit.*, pág. 576.

<sup>125</sup> Vid. TODOLÍ SIGNES, A., «El trabajo en la era de la economía colaborativa», *cit.*, pág. 43.

<sup>126</sup> Estos medios tradicionales de vigilancia y control vienen acompañados de formación para el trabajador, así como de instrucciones directas y observación a la hora de llevar a cabo el trabajo.

momento la prestación del servicio y, además, sin coste para la empresa<sup>127</sup>. En definitiva, aunque la empresa no ejercite el control del modo tradicional, dicho control sigue existiendo, quedando el contrato de trabajo dentro del ámbito del Derecho Laboral al darse el indicio del control organizativo del empresario<sup>128</sup>.

Un nuevo indicio de laboralidad en la prestación de las plataformas digitales consiste en que las mismas garanticen el *know-how* empresarial. Es importante distinguir quién aporta el conocimiento o saber hacer en la relación entre las partes, ya que será determinante para calificar la relación como laboral. En este sentido, si es la empresa o plataforma la que lo transmite, estaría asumiendo la posición de empresario, mientras que el que recibe dicho conocimiento para aplicarlo es el trabajador, quedando así dentro de la laboralidad<sup>129</sup>. En muchas ocasiones, como señala la STSJ de Cataluña de 21 de febrero de 2020 (rec.5613/2019), la empresa incluso resuelve los problemas que se producen durante el trabajo, proporcionando, a tal efecto, instrucciones y recomendaciones al trabajador (*know-how* o saber hacer), de lo que se deduce igualmente el carácter asalariado de la relación.

Por último, otro indicio de dependencia consiste en comprobar si las empresas realizan procesos de selección para la contratación de estos trabajadores en las plataformas digitales, ya que se traduciría en una prestación personalísima. Ello implicaría, a su vez, un deseo por parte de la empresa de querer organizar la prestación del servicio, quedando el trabajador subordinado a sus decisiones. En este sentido, si una vez que se ha seleccionado el personal, la empresa establece un contrato unilateral, en el que las condiciones del trabajo no son negociables por sus empleados, se estaría manifestando el poder de dirección del empresario digital, concurriendo, así, otro indicio de subordinación<sup>130</sup>.

## 4.2. ADAPTACIÓN DE LA AJENIDAD Y LA RETRIBUCIÓN

En lo que respecta a la nota de ajenidad, se considera de gran importancia la distinción explicada con anterioridad entre «economía colaborativa» y «economía bajo demanda», puesto que en la última la plataforma deja de comportarse como mera intermediaria entre el trabajador y el usuario, apreciándose así el indicio de ajenidad, al constituirse como un elemento fundamental sin el cual no podría realizarse el servicio.

---

<sup>127</sup> Vid. TODOLÍ SIGNES, A., «El trabajo en la era de la economía colaborativa», *cit.*, pág.48.

<sup>128</sup> Vid. TODOLÍ SIGNES, A., «El futuro del trabajo: nuevos indicios de laboralidad aplicables a empresas digitales», *Revista de Treball, Economia i Societat*, nº92, 2019 (versión digital), págs.1-8.

<sup>129</sup> *Ibidem*, pág.6.

<sup>130</sup> Vid. FERNÁNDEZ PRIETO, M., «La prestación de servicios a través de las plataformas digitales. El caso *Deliveroo*», *Temas Laborales*, nº 151, 2020, pág. 201.

En este sentido, se puede observar que la mayor parte de las resoluciones judiciales identifican los indicios tradicionales de ajenidad en las prestaciones realizadas en el ámbito de las plataformas digitales, especialmente haciendo referencia a la ajenidad en el mercado, en los medios de producción, los frutos o beneficios y los riesgos. Si bien es cierto, se añaden nuevos indicios de laboralidad acordes a los modos de producción de las plataformas digitales: ajenidad en la información, capacidad de crecimiento del negocio, *know-how* y ajenidad en la marca.

En primer lugar, en lo que respecta a la ajenidad en el mercado, cabe señalar que, en el caso de las plataformas digitales, más que una relación triangular entre empresa, trabajador y cliente, se constituye una relación de doble bilateralidad entre comprador-empresa (mercado de servicios) y trabajador-empresa (mercado laboral). Por consiguiente, se excluye la existencia de una relación contractual directa entre trabajador y cliente.

Si, por el contrario, se tratase de relaciones triangulares, se estaría asumiendo que la empresa es una mera intermediaria y, por extensión, existiría una relación contractual entre el trabajador y el consumidor. En este sentido, no se apreciaría ajenidad en el mercado y el trabajador entraría dentro del ámbito del trabajo autónomo o por cuenta propia. No obstante, al tratarse de una relación de doble bilateralidad, la empresa es la que realmente ofrece el bien o servicio, y el trabajador permanece ajeno al mismo, por lo que podría ser calificado como asalariado<sup>131</sup>.

Esta ajenidad del mercado se asocia al hecho de que es la propia plataforma, y no los trabajadores, la que dirige la prestación de los bienes y servicios y, por tanto, adquiere la utilidad patrimonial. En otros términos, la plataforma asume más funciones que una mera intermediaria, configurándose esta circunstancia como un indicio de laboralidad. Además, la plataforma es la que adopta decisiones a nivel de negocio y estrategia empresarial, para posteriormente informar del plan de actuación a los trabajadores, así como la gestión de publicidad, marketing, clientes, proveedores y peticiones. Por último, es la que fija los precios, pagos o servicios de apoyo, sin que en ningún caso intervenga el trabajador en la toma de decisiones<sup>132</sup>. Todo ello, manifiesta la evidente ajenidad que no se puede ocultar en esta nueva forma de trabajo, llevando a afirmar en estos casos la existencia de una relación laboral.

No obstante, es importante tener en cuenta que estas circunstancias pueden variar según la empresa y, por tanto, se hace necesario analizar los servicios que ofrecen la misma y los trabajadores o proveedores de servicio. En los casos en que la empresa asuma la mayor parte de gestión, se puede hablar de un trabajador de tipo asalariado. Por el contrario, si se invierten

---

<sup>131</sup> Vid. GONZÁLEZ ORTEGA, S., *op. cit.*, pág. 116.

<sup>132</sup> *Ibidem*, pág. 117.

las funciones, y la plataforma es una simple, pero fundamental intermediaria, estaríamos ante una prestación de trabajador autónomo<sup>133</sup>.

A partir de esa ajenidad en el mercado se puede derivar una ajenidad en la información y en la marca, circunstancias o hechos indiciarios relevantes a la hora de analizar la laboralidad de una relación contractual:

Por un lado, se hace referencia a la ajenidad en la información, en cuanto que el proveedor desconoce el número de clientes, pedidos, precio, así como cualquier información relevante sobre la actividad. Esto se debe a que es la empresa-plataforma la que controla dicha información, constituyendo una adaptación de la ajenidad patrimonial, ya que, en lugar de necesitar para el desarrollo de la actividad maquinaria o fábricas, lo que se requiere son información y datos<sup>134</sup>. En definitiva, en los casos en los que la empresa titular de la plataforma sea la propietaria de toda la información pertinente para llevar a cabo la actividad, se estaría ante un indicio de laboralidad.

En lo que respecta a la ajenidad en la marca, se debe hacer referencia a la posición del trabajador respecto de la misma. De este modo, si el proveedor del servicio realiza su trabajo bajo el nombre de una marca ajena, a pesar de que se relacione con los clientes, estaría beneficiándola o perjudicándola directamente, asimilándose por tanto al concepto de trabajador asalariado. Si, por el contrario, al realizar el trabajo se afecta directamente a su propio negocio, se enmarcaría en la figura del trabajador autónomo<sup>135</sup>.

Cabe señalar que es habitual el uso de una marca o signo distintivo de la plataforma, puesto que garantiza una clientela y una reputación en el mercado. No obstante, en la mayoría de los casos dicha marca pertenece a la plataforma y, por ende, al empresario, dejando al trabajador como un tercero que presta servicios bajo la misma<sup>136</sup>. Por consiguiente, no sólo constituye un indicio de ajenidad, sino también de dependencia, ya que prestar servicios bajo una marca ajena conllevaría subordinarse a la misma<sup>137</sup>.

Este indicio fue analizado expresamente para la calificación de la relación laboral en la STS de 25 de septiembre de 2020 (rec.476/2019)<sup>138</sup>. Dicha sentencia analiza la calificación como laboral de la relación de un *rider* con la empresa *Glovo*, considerando explícitamente que el

---

<sup>133</sup> *Ibidem*, pág. 116-117.

<sup>134</sup> *Vid.* TODOLÍ SIGNES, A., «El futuro del trabajo: nuevos indicios de laboralidad aplicables a empresas digitales», *cit.*, pág.6.

<sup>135</sup> *Ibidem*, pág.6.

<sup>136</sup> *Vid.* TODOLÍ SIGNES, A., *El trabajo en la era de la economía colaborativa*, *cit.*, pág.53.

<sup>137</sup> *Ibidem*, pág.7.

<sup>138</sup> No obstante, este indicio ya ha sido empleado por la Jurisprudencia en ocasiones anteriores como indicio de laboralidad, por ejemplo, en la STS de 19 de diciembre de 2005 (rec.5381/2004), manifestando el carácter de laboral en cuanto se presten servicios utilizando la marca y signos distintivos de la empresa.

hecho de que se trabaje bajo una marca ajena es un indicio de laboralidad, ya que implica usar una imagen corporativa y el *know-how* asociado a la misma<sup>139</sup>. En definitiva, ante dicho indicio, el trabajador no podría ser calificado como trabajador autónomo, ya que presta sus servicios para una marca ajena, impidiéndole actuar en nombre propio incluso en los casos en los que se relacione con el cliente.

En segundo lugar, se establece como indicio la ajenidad en los medios de producción. Siguiendo el argumento de la STS de 25 de septiembre de 2020 (rec.4746/2019), aunque el repartidor aporte el vehículo de transporte, no es suficiente para realizar la actividad, ya que es una escasa cuantía de inversión, y por sí sola insuficiente para el desarrollo de la actividad productiva<sup>140</sup>. Este argumento ya se lleva observando en la doctrina desde hace décadas, como, por ejemplo, la STS de 26 de febrero de 1986 (Ar.834) que declara como laboral la relación de un mensajero repartidor que se servía de una motocicleta propia. En este sentido, el medio de producción fundamental y, por consiguiente, la mayor inversión para la realización de la actividad empresarial es la propia plataforma, refiriéndose a ella como la aplicación informática y sus algoritmos, que son de titularidad de la empresa. Por tanto, ya no sólo hay que tener en cuenta los medios de producción, entendidos hasta entonces como medios físicos, sino que, a raíz de las innovaciones tecnológicas, debe tenerse en cuenta todo el soporte digital que es realmente esencial para la actividad<sup>141</sup>.

En definitiva, la relación se considerará laboral si al ponderar las aportaciones del trabajador y de la empresa, se concluye que claramente los medios de producción esenciales son propiedad de la última, mientras que el trabajador aporta únicamente medios menos relevantes, tales como teléfono móvil y/o vehículo de transporte<sup>142</sup>.

En tercer lugar, se puede apreciar ajenidad en los riesgos, siendo un indicio de laboralidad que la empresa titular de la plataforma sea la que asuma la mayoría de los riesgos de la actividad económica. Las sentencias comentadas basan su argumento en que la empresa es la que se relaciona directamente con los consumidores y, en consecuencia, asume los posibles impagos de los clientes, así como la responsabilidad ante perjuicios, quejas y reclamaciones, mientras que el trabajador no se ve afectado, quedando desplazado a un segundo plano.

---

<sup>139</sup> Asimismo, en la sentencia del TS de 26 de febrero de 1986 sobre los mensajeros (STS 10925/1986), se considera que el nombre de la empresa en el vehículo es un indicio de laboralidad.

<sup>140</sup> Indicio de relación laboral de las SSTS de 24 de enero 2018 (rec.3595/2015) y (rec.3394/2015); de 8 de febrero de 2018 (rec.3389/2015); 29 de octubre de 2019 (rec.1338/2017).

<sup>141</sup> Vid. MORENO GENÉ, J., *op.cit.*, págs. 568-569.

<sup>142</sup> En este sentido ya se había pronunciado la STS de 31 de marzo de 1997 (rec.3555/1996), en relación con la relevancia de los medios de producción aportados.

No obstante, cabe señalar que hay ocasiones en las que se exige al trabajador responsabilidad por el perjuicio causado. Por ejemplo, en la STSJ de Murcia de 29 de septiembre de 2014 (rec.1/2014), es el trabajador de la empresa de transporte, y no esta última, el que debe abonar el pago de multas como consecuencia del incumplimiento de las normas de tráfico. A pesar de ello, este hecho no constituye motivo para excluir la laboralidad de la relación, ya que el Estatuto de los Trabajadores establece ciertos deberes para el trabajador asalariado, tales como la buena fe o la diligencia y, por tanto, dicha responsabilidad es una simple manifestación de los mismos<sup>143</sup>.

En cuarto lugar, haciendo referencia a la ajenidad en los frutos o beneficios y, por consiguiente, a la retribución del trabajador, se constituye como indicio de laboralidad que la empresa sea la que obtiene directamente el beneficio, al apropiarse de los frutos del trabajo. Generalmente, en estas nuevas formas de organización del trabajo, los clientes abonan el precio directamente a la plataforma, la cual descuenta un porcentaje minoritario de lo obtenido para la retribución del trabajador. Si a esto se añade el hecho de que el precio viene impuesto por la empresa, se puede apreciar una clara desigualdad de las partes, lo que supone una muestra más de que es la empresa la que asume el control de la actividad. Por ende, el trabajador no participa en los beneficios de la empresa, sino que únicamente obtiene una retribución de acuerdo al tiempo trabajado y a la cantidad de trabajo, constituyéndose con frecuencia como un salario característico del trabajador asalariado<sup>144</sup>.

Concretamente, los trabajadores de las plataformas digitales suelen percibir una retribución a destajo por tarea realizada. Esta retribución varía según precios y tarifas fijados por la empresa titular de la plataforma. Como señala el Tribunal Supremo en la sentencia de 25 de septiembre de 2020 (rec.4746/2019), «*el no establecimiento de retribución o salario fijo no es un elemento característico delimitador del contrato de trabajo (...), dado que el art. 26.1 ET recoge como salario la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena*»<sup>145</sup>.

En este sentido, cabe señalar que un indicio de laboralidad tradicional es que la empresa garantice unos servicios mínimos y, por consiguiente, el trabajador tenga una retribución mínima fija, cumpliendo con la ajenidad en los riesgos comentada anteriormente. No obstante, esta retribución garantizada no es característica habitual en el modelo de las plataformas digitales. Pero ello no implica que se excluya la laboralidad de la relación. Aunque las mismas no garanticen un mínimo de trabajo, se goza de altos volúmenes de pedidos y de actividad,

---

<sup>143</sup> Vid. MORENO GENÉ, J., *op.cit.*, pág. 569.

<sup>144</sup> *Ibidem*, pág. 570.

<sup>145</sup> SSTs de 29 de diciembre de 1999 (rec.1093/1999) y 25 de marzo de 2013 (rec.1564/2012).

lo que conlleva la aseguración de algún encargo o servicio debido a esta alta demanda, y, por ende, a una mínima remuneración.

En definitiva, si se dan estos hechos indiciarios, no podría afirmarse que el *rider* sea un trabajador autónomo, ya que, no ostenta la posición de empresario, al no asumir ningún riesgo asociado a la actividad ni tomar decisiones estratégicas. Todo ello es consecuencia de que la empresa-plataforma es la que asume la totalidad de la inversión para emprender y realizar la actividad y, por tanto, la que se beneficia directamente de los ingresos derivados de la misma.

Por último, se encuentra la ajenidad en el control de la organización productiva, en cuanto que la empresa es la encargada de la toma de decisiones<sup>146</sup>. En este sentido se pueden encontrar varios indicios de ajenidad, tales como la propia organización del trabajo, ya que la plataforma asigna los servicios y determina las instrucciones a seguir, el tiempo a emplear, la forma de trabajo, las herramientas a utilizar, el tipo de transporte y mantenimiento, etc. Por tanto, la gestión relevante del negocio se lleva a cabo por la plataforma, al transmitir instrucciones o recomendaciones a los proveedores del servicio, dejando sin capacidad de decisión al trabajador.

Sin embargo, las decisiones y control ejercido por la empresa no se limitan en este punto, sino que también recluta en ocasiones a su personal, lo que supone otro indicio del control que ejerce la misma sobre la actividad y, concretamente, sobre el trabajador. En los casos en que los trabajadores deben solicitar trabajar en la plataforma, y la empresa realiza entrevistas o test para su adecuación al puesto, así como la formación de los trabajadores, es claro que concurren los indicios de relación laboral. Del mismo modo, la ajenidad en el control y organización se manifiesta en la poca autonomía que se deja al trabajador, debido principalmente a las numerosas reglas, códigos de conducta o comportamiento, así como reglas sobre identificación, modales y confidencialidad (aunque en ocasiones se trate de encubrir como sugerencias)<sup>147</sup>.

---

<sup>146</sup> La toma de decisiones o asignación de servicios debe ser entendida no como un proceso autónomo de la plataforma digital, sino que tales decisiones o asignación es imputable a la empresa titular de la tecnología, sólo que, por motivos de organización, rapidez y eficiencia, decide organizar su actividad productiva de este modo, en lugar de hacerlo directamente en un centro de trabajo (*vid.* MERCADER UGUINA, J.R., *op. cit.*, pág. 91.).

<sup>147</sup> *Vid.* GONZÁLEZ ORTEGA, S., *op. cit.*, pág. 116.

## CONCLUSIONES

**Primera.** – A lo largo de estas páginas, ha podido constatarse que la figura del falso autónomo constituye un fraude laboral que se deriva especialmente de estrategias empresariales adoptadas por las empresas para obtener ventajas competitivas. Concretamente, se ha intentado emerger y regularizar esta forma de trabajo reconociendo a los trabajadores como autónomos económicamente dependientes, caracterizados por una dependencia económica y mayor independencia organizativa. Sin embargo, desde mi punto de vista, ello ha contribuido a fragmentar y dificultar la regulación laboral, a la par que a propiciar mayores abusos en las relaciones laborales.

**Segunda.** – Con el auge de la economía de las plataformas, tanto la figura del falso autónomo, como los desafíos que asume el Derecho del Trabajo, se han incrementado, especialmente, a la hora de calificar las prestaciones de servicios desarrolladas en ese ámbito. Ello es debido a que las plataformas buscan una posición competitiva vía costes respecto a las empresas tradicionales, lo que se traduce en una necesidad de reducir los mismos y flexibilizar los contratos de trabajo. Así, esta nueva forma de organización, basa generalmente sus relaciones contractuales en una pretendida independencia económica y organizativa, acentuando la ocultación de verdaderas relaciones laborales con el objetivo de eludir su coste.

En definitiva, estas nuevas tecnologías han desdibujado la frontera de la relación laboral, apareciendo así, una nueva zona gris del contrato de trabajo, creando una gran incertidumbre e inseguridad para las partes contractuales, que se acentúa por la escasa regulación jurídico-laboral en este aspecto.

**Tercera.** – La Comisión Europea observa ciertas ventajas en esta nueva forma de trabajo a través de las plataformas digitales. Entre ellas, se encuentra el hecho de que puede incrementar la economía a nivel mundial, favoreciendo la oferta y demanda a precios bajos y el crecimiento de nuevas empresas innovadoras. Sin embargo, se considera de gran importancia resaltar sus inconvenientes: pueden crear tensiones con proveedores de servicios tradicionales, así como una inseguridad jurídica para los trabajadores, acentuada debido a la complejidad de controlar e inspeccionar esta nueva forma de trabajo como consecuencia a su gran dimensión.

A partir de diversos estudios (entre ellos de la OCDE y la OIT), se puede concluir que los trabajadores que prestan sus servicios en el marco de las plataformas digitales se enfrentan a un gran alto grado de precariedad. Principalmente debido a los bajos e inestables ingresos que obtienen, las malas condiciones de trabajo, la escasa protección laboral y seguridad, la baja cobertura en caso de contingencias (tales como accidentes de tráfico, desempleo o enfermedad), así como el escaso nivel de representación y derechos colectivos.

En resumidas cuentas, la economía de las plataformas no solo crea grandes oportunidades e innovación, sino que, paralelamente, suscita una gran problemática al favorecer la desprotección y el trabajo no declarado en plataformas.

**Cuarta.** – Pese a que la delimitación legal notas definitorias del trabajo asalariado no han sufrido apenas transformaciones desde sus orígenes a inicios del siglo XX, ya se ha manifestado que la realidad social, económica y organizativa del trabajo si que ha ido evolucionando. Por ello, ha sido necesaria una adaptación por parte de la casuística judicial a la hora de interpretar las nuevas realidades profesionales.

Esta interpretación de las notas definitorias de la relación laboral cobra gran importancia en la práctica. A grandes rasgos, cuando a un trabajador, realmente asalariado, no se le reconoce su autentica naturaleza jurídica, se le está privando de una protección que le otorgaría la legislación laboral, derechos de convenios colectivos, protección frente a la extinción del contrato y de su seguridad y salud en el trabajo.

En este aspecto, la prestación de servicios a través de las plataformas digitales ha implicado un análisis profundo por parte de la jurisdicción de estas nuevas relaciones contractuales. A tal fin, en este trabajo se ha tratado de mostrar la potencial capacidad de los indicios tradicionales de ajenidad, retribución y dependencia, para seguir marcando el límite definitorio entre el trabajo asalariado y el trabajo autónomo en las plataformas digitales.

A lo largo de los años, tales indicios se han caracterizado por su especial flexibilidad y capacidad de ser interpretados. Por tanto, no resulta extraño que, en el marco de las relaciones en las plataformas, los mismos hayan sufrido ciertas adaptaciones y revisiones con el objetivo de mantener su utilidad y adaptarse a las características propias de su modelo productivo.

A tal efecto, resulta imperioso reconocer un nuevo tipo de dependencia o subordinación, al no poder ejercitarse los poderes directivos empresariales con su alcance y extensión tradicionales. Esto es debido a las características intrínsecas de este nuevo modo productivo, en cuanto que se favorece la virtualización, frente a la presencia física del desempeño del trabajo y, por ende, se dificulta el control y supervisión tradicionales, sustituyéndose por un seguimiento a través de la propia plataforma. No obstante, ello no implica que no siga existiendo tal subordinación por parte del trabajador. Se ha demostrado que el mismo está integrado en el círculo organizativo y rector del empresario, mereciendo así una protección por parte del Derecho del Trabajo.

Del mismo modo que sucede con la cuestionada dependencia, los trabajadores presentan ajenidad tanto en el mercado, como en los riesgos, frutos, medios de producción, beneficios, etc. Es decir, están presentes los indicios tradicionales de ajenidad, incluida la retribución.

Por otro lado, se añaden «nuevos» hechos indiciarios, esenciales y acordes a la nueva forma de prestación: ajenidad en la información, en la marca y *know how* empresarial.

En otras palabras, tanto la dependencia, como la ajenidad, siguen presentes en este tipo de relaciones, aunque quizás no tan claramente identificables como en otro tipo de prestaciones de servicios más tradicionales. Lo que lleva a concluir que, en caso de darse los hechos indiciarios que se han descrito, no habría problema en afirmar que estaríamos verdaderamente ante una relación laboral.

En definitiva, el Derecho del Trabajo podría acoger sin dificultad a este tipo de trabajadores, no solamente por recoger contratos flexibles por días, horas, fijos discontinuos, temporales, etc., sino también por la adaptabilidad a la realidad social que le caracteriza. En consecuencia, se podría concluir que la prestación de servicios en el marco de las plataformas digitales podría tener cabida, a la par que atención y protección.

No obstante, pese a que puede ampliarse el ámbito del Derecho del Trabajo a las plataformas digitales, debe considerarse que quedarían al margen algunos trabajadores calificados como autónomos en este ámbito, especialmente aquellos que se enmarcan en el ámbito de la economía colaborativa. Ello es debido a que la posibilidad de que se trate de una relación laboral puede ser válida para un tipo de plataformas, pero inapropiada para otras, dando lugar a una casuística muy variada.

**Quinta.** – Con el objetivo de prevenir y evitar estas formas de fraude de ley, y la consecuente precariedad laboral, se requiere un mayor esfuerzo, no sólo de los tribunales, sino también por parte del legislador, de regular la prestación de servicios a través de las plataformas. A tal efecto, la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de septiembre (rec.4746/2019) ha impuesto, de *lege ferenda*, la normalización y una seguridad jurídica para estos trabajadores.

Esta huida del Derecho del Trabajo no se debe exclusivamente a las actuaciones o comportamientos de las partes que integran la relación contractual, sino que, el insuficiente control de las decisiones empresariales y la falta de unificación doctrinal a la hora de interpretar los indicios de laboralidad han contribuido a esta fuga del Derecho del Trabajo.

Se puede afirmar que existe la necesidad de mejorar la regulación de las relaciones laborales, con el fin último de proteger al trabajador y sus derechos individuales y colectivos. Con todo ello, podría decirse que la actividad jurisdiccional es insuficiente en este ámbito y, en consecuencia, el Real Decreto-ley 9/2021<sup>148</sup> («Ley Rider») goza de una gran importancia ante esta necesidad de regulación adaptada a los trabajadores de las plataformas, convirtiendo a

---

<sup>148</sup> Real Decreto-ley 9/2021, de 11 de mayo, por el que se modifica el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, para garantizar los derechos laborales de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de las plataformas.

España en el primer país de la UE en proporcionar un marco jurídico a esta forma de prestación de servicios.

**Sexta.** – Partiendo de todo lo anterior, desde mi punto de vista, la intención por parte del Ministerio de Trabajo, de elaborar una ley con objeto de regular la prestación de trabajo por cuenta propia y ajena del trabajo a través de las plataformas ha sido, cuanto menos, apropiada y necesaria en el momento actual. Para abordar la cuestión, se parte de una comparación entre los modelos productivos tradicionales y los nuevos tecnológicos. Todo ello con el objetivo de proporcionar seguridad jurídica y protección a los trabajadores, desde la garantía de un salario, tiempo máximo de trabajo, derecho a descansos e indemnizaciones, hasta unas condiciones de trabajo decentes. Así, se lograría evitar las diferencias en las resoluciones por parte de los tribunales, eliminando dicha inseguridad jurídica y la desprotección que genera a los trabajadores.

No obstante, para hacerlo, se requiere, en primer lugar, una institucionalización de representantes de trabajadores, bien por la vía de la representación electiva o unitaria ex artículos 62 y ss. ET, bien por la vía sindical, ex artículo 10 LOLS<sup>149</sup>. Sin embargo, la negociación colectiva en el marco de la economía de las plataformas se trata de una materia, cuanto menos, problemática. En este sentido, como consecuencia de la forma de actuación en estas empresas, la aplicación de la primera vía resulta compleja, debido a la elevada rotación de los trabajadores y la frecuente escasa duración de sus relaciones. Por consiguiente, la presencia de un sindicato en estas empresas pasa a ser, *a priori*, la vía de institucionalización más apropiada en estos casos.

Además, es conveniente una modernización de la labor inspectora por parte de la ITSS, con el objetivo de mejorar la eficacia en la lucha contra el fraude que se origina en el marco de las nuevas tecnologías. Como se ha ido comentando, con el auge de la prestación de servicios a través de las plataformas *online*, son numerosas las empresas que no contratan laboralmente a sus empleados y que incumplen la normativa laboral bajo la cobertura de considerarles trabajadores por cuenta propia. En definitiva, los riesgos del indebido uso de las nuevas tecnologías deben ser controlado por la inspección de Trabajo, necesitando no sólo un mayor número de personal cualificado, sino también equipos y formación especializados en sistemas informáticos.

Sin perjuicio de lo anterior, se debe tener en cuenta que una normativa eficaz debería, en primer lugar, adaptar las condiciones de trabajo tradicionales para poder incluir las especialidades de la nueva realidad de las plataformas digitales. En este sentido, se manifiesta que el la conocida «Ley *Rider*» cumple tal requisito al redactar la disposición

---

<sup>149</sup> Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical.

vigesimotercera sobre la presunción de laboralidad (entendida *iuris tantum*) al establecer tres requisitos para la laboralidad: que se trate de actividades de reparto, exista una dirección a través de una plataforma y se utilice un algoritmo. Además, es necesaria una regulación sobre el acceso a la información básica del algoritmo y de los datos de la plataforma, ya que es un poder fundamental para el empresario, y puede repercutir en las condiciones de trabajo. La regulación española ha apostado por ampliar el apartado 4 d) del art. 64 del ET que recoge un listado de derechos, para que incorpore la emisión de informes sobre los algoritmos, haciendo referencia a los parámetros, instrucciones y reglas en los que se basan. De este modo, no se hace necesario crear nuevas herramientas de control, sino una adaptación de las tradicionales.

Para concluir, considero relevante tener en cuenta que la realidad de las prestaciones de servicios en el marco de la economía de las plataformas seguirá incrementándose en el futuro. Con las innovaciones tecnológicas se crearán nuevas empresas y nuevos modos de organización del trabajo, por lo que se trata de una realidad cambiante y que avanza rápidamente al mismo ritmo que la tecnología. Por consiguiente, la regulación de esta figura en el momento actual no sólo podría incrementar la seguridad jurídica, sino que podría facilitar el tratamiento futuro de la misma. Por ello, el legislador español no debe detenerse en este punto, sino que es importante que la «Ley Rider» sea una acción legislativa a largo plazo y continuada en el tiempo.

## BIBLIOGRAFÍA

ALARCÓN CARACUEL, M.R. «La ajenidad en el mercado: un criterio definitorio del contrato de trabajo», *Civitas. Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 28, 1986, págs. 495-544.

ÁLVAREZ ALONSO, D. Y MARTÍNEZ MORENO, C. «Trabajo y plataformas digitales: primera sentencia del Tribunal Supremo a propósito de un repartidor de Glovo», *Trabajo y Derecho*, nº 72, 2020, (versión digital).

ÁLVAREZ MONTERO, A., «Yacimientos de falsos autónomos más allá de las plataformas digitales: ramificaciones de un arraigado problema», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF, nº 424, 2018, págs. 113-132.

BARCELÓ FERNÁNDEZ, J., «Cercos a los falsos autónomos en las plataformas digitales. Notas al hilo de la Sentencia del Tribunal Supremo 805/2020, de 25 de septiembre», *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº 57, 2020, págs. 596-625.

BARRIOS BAUDOR, G.L., «El concepto de persona trabajadora por cuenta ajena: 40 años de configuración legal y jurisprudencial», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF, nº 444, 2020, págs. 23-58.

CAMINO FRÍAS, J.J., «El trabajo falsamente autónomo como especie de trabajo no declarado. Tendencias actuales», *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, nº 128, 2017, págs. 161-181.

CAVAS MARTÍNEZ, F., «Breves apuntes para una regulación multinivel del trabajo en plataformas digitales», *Revista de Derecho Social*, nº 83, 2018, págs. 65-89.

CEINOS SUÁREZ, A., «Autónomos económicamente dependientes», en VV.AA. (director, GARCÍA MURCIA J.), *El Trabajo Autónomo y otras Formas de Trabajo No Asalariado*, Thomson Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2007, págs. 57-82.

FERNÁNDEZ PRIETO, M., «La prestación de servicios a través de las plataformas digitales. El caso Deliveroo», *Temas Laborales*, nº 151, 2020, págs. 193-217.

GONZÁLEZ ORTEGA, S., «Trabajo asalariado y trabajo autónomo en las actividades profesionales a través de las plataformas informáticas», *Temas Laborales*, nº 138, 2017, págs. 85-123.

HEVIA SALAS, V., «Vínculo de subordinación y dependencia en plataformas digitales de servicios», *Revista de Estudios Ius Novum*, Vol. 13, nº 1, 2020, págs. 276-300.

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, 2002, págs. 21-50.

MARTÍN VALVERDE, A., «Fronteras y zonas grises del derecho del trabajo: reseña y estudio de la jurisprudencia social (2002-2008)», *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, nº 83, 2009, págs. 15-40.

MARTÍN VALVERDE, A., RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, F. Y GARCÍA MURCIA, J., *Derecho del Trabajo*, Tecnos, Madrid, 2019.

MARTÍNEZ GIRÓN, J., *La contratación laboral de servicios profesionales*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Santiago de Compostela, 1988.

MERCADER UGUINA, J.R., *El futuro del trabajo en la era de la digitalización y la robótica*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.

MOLINA NAVARRETE, C., «A la caza del falso autónomo: mejora de la acción inspectora contra el fraude y el estrés financiero de la Seguridad Social», *Revista del Trabajo y Seguridad Social*, CEF, nº 427, 2018, págs. 153-169.

MORENO GENÉ, J. «El carácter laboral de la prestación de servicios a través de las plataformas digitales: el caso de Glovo. Comentario de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 21 de febrero de 2020», *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº 57, 2020, págs. 557-594.

PÁRAMO MONTERO, P., «Las nuevas formas emergentes de trabajo. Especial referencia a la economía colaborativa», *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, nº 128, 2017, págs. 183-207.

PÉREZ DEL PRADO, D., «El debate europeo sobre el trabajo de las plataformas. Propuestas para una directiva», *Revista Trabajo y Derecho*, nº 77, 2021, (versión digital).

SÁNCHEZ PÉREZ, P., «Una mirada a los presupuestos clásicos para calificar jurídicamente la prestación a través de plataformas digitales», *Revista Trabajo y Derecho*, nº 72, 2020, (versión digital).

SANZ DE MIGUEL, P., «Falsos autónomos y falsos becarios: una aproximación institucional al caso español», *Cuadernos de Relaciones Laborales*, nº 37, 2019, págs. 67-89.

SEMPERE NAVARRO, A. V. (DIRECTOR) Y MALDONADO MONTOYA, J. P. (COORDINADOR), *Las fronteras del contrato de trabajo en la jurisprudencia*, Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2020.

TODOLÍ SIGNES, A., *El trabajo en la era de la economía colaborativa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.

TODOLÍ, SIGNES, A., «Plataformas digitales y concepto de trabajador: una propuesta de interpretación finalista», *Revista de Relaciones Laborales*, nº 41, 2019, págs. 17-41.

TODOLÍ SIGNES, A., «El futuro del trabajo: nuevos indicios de laboralidad aplicables a empresas digitales», *Revista de Treball, Economia I Societat*, nº 92, 2019 (versión digital).

TODOLÍ SIGNES, A., «Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo español que considera a los Riders empleados laborales», *Labour & Law Issues*, Vol. 6, nº 2, 2020, (versión digital).

VILLA GIL, L. E. DE LA., «El concepto de trabajador (art. 1.1)», *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 100, 2000, págs. 37-60.