



Recensión de la obra de María José Cervilla Garzón: *Jurisprudencia y doctrina sobre el concepto de trabajador dependiente en el siglo XXI*, Thomson Reuters - Aranzadi, Pamplona, 2021

Silvia Fernández Martínez

Profesora Ayudante Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad de Santiago de Compostela

silviafernandez.martinez@usc.es  0000-0002-9093-4100

Recibido: 07.09.2021. Aceptado: 10.09.2021

La obra objeto de esta reseña, elaborada por María José Cervilla Garzón, Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Cádiz, y publicada en la prestigiosa editorial Thomson Reuters-Aranzadi en el año 2021, analiza, de forma monográfica, un tema clásico, y a la vez siempre actual, en el ámbito del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social como lo es el concepto de trabajador dependiente. De hecho, tal y como afirma la propia autora en varias ocasiones a lo largo de toda la obra, el concepto de trabajador dependiente podría considerarse el sustrato fundamental del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

La monografía se estructura en un total de once capítulos. En la introducción, que se corresponde con el capítulo I, la autora explica que esta tiene como punto de partida el proyecto investigador que preparó para concursar a una plaza de Profesor Titular de la Universidad de Cádiz, y que ganó con sobrados méritos. Además, se enmarca en el proyecto de I+D “Jurisprudencia y doctrina: incidencia de la doctrina en las resoluciones judiciales de los órdenes civil, penal y laboral” (JURISDOC), en el que participó como miembro del equipo investigador. En el marco del citado proyecto, la profesora Cervilla Garzón eligió el concepto de trabajador dependiente como temática para reflexionar sobre cómo la doctrina está condicionando las resoluciones judiciales. Este concepto puede considerarse una categoría privilegiada sobre la que realizar la investigación que se proponía el proyecto, por un lado, debido a su carácter inmutable y, por otro, porque es necesario ir adaptándolo para adecuarlo de la realidad social sobre la que se proyecta.

El capítulo II lleva por título “El Derecho del Trabajo como categoría histórica”. En él, la autora expone los argumentos que la llevan a afirmar que el Derecho del Trabajo es una categoría histórica. Cabe destacar que la profesora Cervilla Garzón entiende que el Derecho del Trabajo, como disciplina, no está en “crisis”, sino que se encuentra en un proceso de “continua adaptación”, pues ha ido cambiando a medida que lo hacía la realidad social a la que se dirige. En consecuencia, la delimitación del concepto de trabajador dependiente se configura como un tema que siempre va a ser objeto de interés para los estudiosos del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, tal y como hemos podido ver en los últimos años en relación con los *riders*. La autora considera que, para hacer frente a estas nuevas realidades, en la actualidad, los presupuestos que definen el concepto de trabajador dependiente –núcleo central e inmutable del Derecho del Trabajo– deben aplicarse de forma más flexible.

En el capítulo III, se realiza un repaso de los caracteres esenciales y permanentes del trabajador asalariado, a saber, la realización de una actividad productiva y de forma personalísima, la voluntariedad, la retribución, la dependencia y la ajenidad, aspectos que se desarrollarán de forma separada y por extenso en los sucesivos capítulos de la monografía.

Antes de entrar a analizar cada uno de ellos, la autora llama la atención sobre el hecho de que, al contrario de lo que ocurre con la constante adaptación del Derecho del Trabajo a lo largo de los años, el concepto normativo de trabajador dependiente ha permanecido inmutable en el tiempo. La autora entiende que la decisión del legislador de dejar en manos de los tribunales la labor de ajustar dicho concepto a las nuevas realidades es la mejor manera de mantener vivo el propio concepto de trabajador dependiente.

A continuación, en el capítulo IV, la autora se ocupa de estudiar las nuevas realidades sociales del siglo XXI que influyen en la determinación del concepto y la protección del trabajador autónomo como ampliación de las fronteras del Derecho del Trabajo. La profesora Cervilla apunta que, en el siglo XXI, el Derecho del Trabajo ya no equivale a un Derecho centrado exclusivamente en la protección de los trabajadores dependientes. Si bien la autora admite que esta cuestión no incide en el concepto de trabajador dependiente, tema objeto de la monografía, sí que tiene una gran importancia, ya que implica que la doctrina laboralista ya no tiene que preocuparse sólo del alcance del concepto de trabajador dependiente, sino también del autónomo. En cualquier caso, entiende que la extensión del Derecho del Trabajo hacia la protección del trabajador independiente no implica una pérdida de la identidad de nuestra disciplina, sino únicamente una adaptación a las nuevas realidades.

Del capítulo V al X se estudian de forma pormenorizada algunos de los aspectos de mayor relevancia sobre los distintos caracteres esenciales y permanentes del trabajador asalariado. Para ello, la profesora Cervilla Garzón se centra en la doctrina y en la jurisprudencia que ha analizado el alcance de los citados elementos en el siglo XXI.

En primer lugar, el capítulo V versa sobre el necesario desarrollo de una actividad profesional, requisito que conecta con la formación del trabajador y con el ejercicio de labores de representación sindical. La profesora Cervilla se centra en el establecimiento

de una frontera entre el desempeño de actividades formativas y profesionales, una de las tareas que todavía tienen que seguir realizando la doctrina y la jurisprudencia en el siglo XXI. En concreto, analiza la doctrina del Tribunal Supremo sobre la situación de los becarios y también se detiene en los posibles problemas que podría plantear de cara al futuro la actual tendencia a potenciar la formación profesional dual. Por otro lado, en este quinto capítulo, la autora también menciona otra cuestión que ha analizado recientemente el Tribunal Supremo: la posibilidad de que el trabajador no haya realizado ninguna actividad productiva en la empresa, por haberse dedicado únicamente a llevar a cabo tareas de representación de los trabajadores.

El capítulo VI lleva por título “La realización del trabajo de forma personal ¿en crisis?”. En él, la profesora Cervilla analiza, de manera separada, otro de los aspectos que configuran el primero de los caracteres esenciales y permanentes del trabajador asalariado –la realización de una actividad productiva y de forma personalísima–. La necesidad de que el trabajo asalariado sea una prestación de carácter personalísimo, en la que no resulte posible sustituir al trabajador, es un tema al que se ha prestado poca atención. Sin embargo, la autora pone de manifiesto que, en la actualidad, existen dos puntos críticos en relación con esta temática: la tendencia jurisprudencial a admitir la sustitución del trabajador y los conflictos jurídicos derivados de la presencia de robots en el lugar de trabajo que realizan tareas que podría desarrollar un trabajador.

El capítulo VII está dedicado al estudio del trabajo voluntario *versus* las nuevas formas de esclavitud laboral. La autora se analiza en el que considera el elemento más inmutable de los distintos caracteres esenciales del trabajador asalariado, esto es, la necesidad de que se realice de forma voluntaria, poniéndolo en contraposición con distintos fenómenos, como el trabajo forzoso o las denominadas “nuevas formas de esclavitud laboral”. La profesora Cervilla hace una reconstrucción de la regulación de estos fenómenos a nivel internacional, pero se centra también en la normativa española de referencia. Con todo, la autora puntualiza que los tribunales españoles se han pronunciado en pocas ocasiones sobre el trabajo forzoso y el mayor número de referencias corresponden a las actividades de prostitución y alterne, ámbito en el que existen resoluciones judiciales divergentes.

El capítulo VIII se titula “La protección del trabajador no retribuido: las labores de cuidado en el hogar”. Dicho capítulo versa sobre los puntos críticos que, a juicio de la autora, afectan a la retribución como factor que determina la existencia de trabajo dependiente, en concreto, en las formas de trabajo no retribuido que se desarrollan dentro del hogar familiar. La profesora Cervilla analiza dos fenómenos: el cuidado de personas dependientes (cuidado directo) y la realización de actividades domésticas (cuidado indirecto). En relación con el cuidado directo, al igual que en el capítulo anterior, se expone la regulación existente en el ámbito internacional y nacional y, en concreto, en relación con este último, el estudio se concentra en los retos que plantea la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia.

En el capítulo IX, titulado “Hacia una redefinición del contenido de la dependencia laboral: las nuevas dependencias tecnológica y digital”, la profesora Cervilla reflexiona sobre el alcance del contenido de la dependencia laboral, a efectos de configurar el concepto de trabajador asalariado. La autora considera que las nuevas formas de trabajo derivadas de la utilización de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación –como el trabajo en plataformas– y el uso de formas de trabajo que permiten al trabajador desarrollar su actividad fuera del centro de trabajo –en particular el teletrabajo o el trabajo a distancia– generan la necesidad de reinterpretar el concepto de dependencia. En consecuencia, analiza con detalle los contornos de las nuevas manifestaciones de la “dependencia tecnológica” y de la “dependencia digital”, desde la perspectiva jurisprudencial y legal. La profesora Cervilla se refiere a las últimas novedades legislativas sobre la materia, como, por ejemplo, el Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia, pero también a las primeras sentencias de distintos tribunales nacionales que se encargaron de delimitar los contornos de las nuevas manifestaciones de la dependencia. La autora presta particular atención a la determinación de la laboralidad de las prestaciones de servicios mediante plataformas digitales. De hecho, menciona las resoluciones judiciales más importantes sobre los *riders* y también se hace eco de los últimos avances en el ámbito del diálogo social que han conducido a la reforma del Estatuto de los Trabajadores.

El capítulo X trata de la ajenidad como posible factor emergente a la hora de determinar la laboralidad de determinadas prestaciones de servicios, en particular de aquellas ejercidas a distancia o mediante plataformas digitales. La profesora Cervilla reproduce el debate que existe a nivel doctrinal sobre la cuestión y también trae a colación las distintas líneas jurisprudenciales existentes. No solo se refiere al caso de los *riders*, sino también al criterio fijado por el Tribunal Supremo en relación los traductores e intérpretes. En concreto, en dicha sentencia, el Alto Tribunal consideró que la inexistencia de organización empresarial propia del trabajador era un factor realmente decisivo para determinar el carácter laboral de una prestación de servicios. Después de analizar la argumentación del Tribunal en ese caso, la autora concluye que la ajenidad no es el factor decisivo para determina la laboralidad de los *riders*, pero sí puede serlo en otros supuestos. Con todo, en opinión de la autora, la postura mantenida por el Tribunal Supremo en relación con los traductores e intérpretes puede conducir a pensar que el abandono de la dependencia y del trabajo personal como criterios definitorios del trabajo asalariado va a provocar una extensión del ámbito del Derecho del Trabajo hacia formas de empleo autónomas, por la vía de los hechos.

En cualquier caso, la profesora Cervilla concluye la monografía objeto de esta reseña señalando que la ampliación de las fronteras del Derecho del Trabajo más allá del trabajo dependiente no implica que este último deje de ser la esencia y el sustrato fundamental sobre el que se construye nuestra disciplina. La autora ve en la dependencia, unida a la voluntariedad, la piedra angular en la que se asienta el concepto de trabajo dependiente, y entiende que su papel se refuerza debido a la importancia que van a adquirir en el futuro las nuevas formas de trabajo derivadas del uso de las nuevas tecnologías.

La monografía que he tenido el placer de reseñar constituye, sin duda, uno de los libros de referencia sobre el concepto de trabajador dependiente. La profesora Cervilla realiza una lectura renovada y actual de un concepto clásico, como lo es el del trabajador dependiente, sobre el que se fundamenta el Derecho del Trabajo y de la Seguridad, y del que, por lo tanto, es necesario partir para poder realizar cualquier investigación en nuestra disciplina. El estudio pormenorizado y sistemático de la jurisprudencia sobre los caracteres esenciales que configuran el trabajo asalariado es extremadamente útil, puesto que se trata de un análisis del “Derecho vivo”. En conclusión, la monografía constituye un importante aporte a la doctrina científica, ya que aglutina en un único libro las posiciones de la jurisprudencia y de la doctrina sobre muchos de los temas que han suscitado un mayor interés en el debate social en los últimos años, utilizando el concepto de trabajador dependiente como hilo conductor.