

LAS PECULIARIDADES PRÁCTICAS DEL CONTROL EN LA EMPRESA

ALEJANDRA SELMA PENALVA

Profesora Contratada Doctora

Universidad de Murcia

RESUMEN: Los novedosos avances informáticos que caracterizan al siglo XXI irrumpen en todos los ámbitos de la vida diaria y en todas las esferas de la sociedad, entre ellas, la relativa al entorno laboral. Las nuevas tecnologías facilitan la prestación de servicios, permiten dotar de calidad y eficacia al resultado final del trabajo, pero también intensifican al máximo las posibilidades del empresario controlar el trabajo humano. De tal forma, en los últimos años, la dependencia laboral ha ido evolucionando: unas veces porque el ejercicio del poder de dirección llega a ser extremadamente flexible; y otras, porque sin variar la intensidad del control empresarial, cambia la forma de manifestarse hacia el exterior. Y es que las formas clásicas de supervisión del trabajo están siendo sustituidas por el <<control virtual>>.

PALABRAS CLAVE: control, laboralidad, tecnología, supervisión, dependencia.

ABSTRACT: The innovative computer advances that feature the twenty-first century breaks into all areas of daily life and in all spheres of society, amongst them, the job environment. New technologies facilitate the quality and effectiveness of the production, but also intensify the possibilities of controlling the human labor. Thus, in recent years, the labor dependence has evolved, sometimes because the exercise of manage power becomes extremely flexible, and others, because without varying the intensity of corporate control, change the form of expression at face value. And for this reason the traditional forms of supervisory activities are being replaced by <<virtual control>>.

KEY WORDS: control, laboralidad, technology, supervision, dependence.

SUMARIO: I. La evolución del contexto social: las nuevas tecnologías ante la relación laboral. II. El viejo y el nuevo haz indiciario. III. Evolución interpretativa del lugar de trabajo como indicio. de signo dependencia a dato neutro. IV. Las principales repercusiones prácticas de la utilización de las nuevas tecnologías como herramientas de trabajo: <<el control virtual>>. V. Nuevos rasgos de laboralidad. 1. Control de resultado como signo de laboralidad. 2. La dirección de correo electrónico como nuevo indicio. 3. El valor del programa informático facilitado por la empresa 4. Comunicación constante como nuevo indicio de laboralidad. VI. Conclusiones.

I. LA EVOLUCIÓN DEL CONTEXTO SOCIAL: LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS ANTE LA RELACIÓN LABORAL

En una sociedad altamente especializada, en la que los avances informáticos llegan prácticamente a todos los ámbitos, como era previsible, también las nuevas tecnologías empiezan a ocupar un lugar muy destacado en el desarrollo de la prestación laboral de servicios. La realidad productiva genera formas atípicas de servicios dependientes respecto de los que el sistema tradicional de indicios deviene insuficiente. Unas veces porque el ejercicio del poder de dirección llega a ser tan flexible que se confunde fácilmente con la autonomía plena, y otras, porque sin variar la intensidad del control empresarial, cambia la forma de manifestarse hacia el exterior.

En lo que a la atenuación de la dependencia laboral se refiere, hay que tener en cuenta que el margen de responsabilidad y de decisión individual del trabajador se incrementa con la misma intensidad con que mejora su cualificación y, como consecuencia directa, también el ejercicio de las facultades empresariales de dirección y control experimenta cambios notables¹⁶¹.

Otras veces sin embargo, la dependencia laboral no experimenta transformaciones en cuanto a su grado de intensidad, sino simplemente en lo que respecta a su forma de manifestarse¹⁶². Esto ocurre, por ejemplo, cuando se utilizan las nuevas tecnologías como instrumentos de trabajo pues la misma herramienta con la que el trabajador desempeña su actividad laboral puede utilizarse también como una vía novedosa de control empresarial. La supervisión dejará de ser personal, directa e

¹⁶¹ Existen muchos supuestos en los que el trabajo debido se ha de realizar “con el margen propio de autonomía y decisión que corresponde al profesional que lo realiza”. Ello ocurre en la mayor parte de profesiones tituladas en las que las reglas corporativas y las normas éticas de la profesión son límites a su poder de dirección y se imponen al empresario que no puede imponer ignorar esas reglas ni sus criterios profesionales”, cfr. RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, M., “Contrato de trabajo y autonomía del trabajador”, *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, AAVV, Tecnos, Madrid, 1999, pág. 36.

¹⁶² PEDRAZZOLI, M. explica que “incluso dentro del trabajo dependiente más usual, el impacto de las nuevas tecnologías y de la informatización impone la diversificación de modalidades, formas y tipos de prestación”, “Trabajo subordinado y nuevas formas de empleo en Italia”, *Relaciones Laborales*, 1989, tomo I, pág. 203. Por lo que es lógico presuponer que, sobre esta nueva forma de desarrollar la prestación laboral, tampoco será posible realizar exactamente el mismo tipo de control que identificaba la prestación laboral en la empresa industrial.

inmediata, para transformarse en un <<control informático>> (y por ello también mediático e indirecto)¹⁶³.

La vigilancia empresarial que se consideraba habitual en los sistemas de producción fordistas o tayloristas se caracterizaba por ser: <<personal>>, <<directa>>, <<inmediata>>, <<constante>>, y <<técnica>>. Por control <<personal>> se entendía que el control clásico podría realizarlo por sí mismo el empresario, o la persona en la que éste delegue, valiéndose de su presencia física en el lugar de trabajo, pues tanto empresario como trabajador conocían las normas técnicas, las reglas del oficio (control <<técnico>>). El modelo de producción vigente hacía que la prestación típica fuese era manual poco cualificada, por lo que se podía someter a una comprobación sencilla, y no de tipo intelectual, (que exigiría una labor de supervisión más compleja).

El hecho de que trabajador y empresario se encontrasen simultáneamente en el mismo lugar y tiempo de trabajo, permitían realizar un control potencialmente <<constante>> de la prestación de servicios. El control era <<directo>> porque se realizaba sobre el desarrollo de la prestación de servicios en sí, durante la ejecución del trabajo y no sólo sobre el resultado final del trabajo humano. Finalmente, el control empresarial clásico se puede calificar como <<inmediato>> pues no existe elemento material ni soporte de ninguna clase ni tan siquiera herramienta de control que medie entre empresario y trabajador, aprovechándose de que este tipo de control siempre es personal y parte de la presencia física constante entre trabajador y empresario en el mismo lugar de trabajo.

En contraste con esta situación, el modelo productivo del siglo XXI se caracteriza porque junto con la progresiva cualificación del trabajador demandado y la constante introducción de nuevas herramientas de trabajo, se produce una modificación de la forma clásica de ejercer dicho control empresarial>>. Sigue existiendo sin duda la subordinación que caracteriza a todo trabajador por cuenta ajena, pero las facultades empresariales de organización, dirección, control y sanción del trabajo no se van a

¹⁶³ Sobre la diferencia cualitativa entre el control ejercido a través de los medios tradicionales y el control que recurre a la tecnología informática, véase LUQUE PARRA, M.; “La (re)definición del concepto de <<trabajador>> en el ámbito de las nuevas tecnologías a la luz del derecho de propiedad industrial y de propiedad intelectual”, en *Relaciones laborales y nuevas tecnologías*, AAVV, La Ley, Madrid, 2005, pág. 191.

manifestar siguiendo los parámetros del control empresarial que se consideraba típico en la etapa de producción fordista¹⁶⁴.

Debe resaltarse un dato: la tecnificación y tecnologización del proceso productivo no lleva aparejada siempre la flexibilización de la subordinación del trabajador, sino todo lo contrario. En los últimos tiempos, existen ciertas prestaciones de servicios que experimentan una intensificación máxima del control empresarial antes desconocida. Y precisamente esta rigidez de la dependencia jurídica viene provocada por las enormes posibilidades de supervisión que propician los avances tecnológicos y que dan lugar a un tipo de control empresarial extremadamente intenso, que se ha empezado a denominar <<control informático>>.

Ya no son operativos los factores de tiempo y lugar de trabajo que caracterizaban la prestación laboral en el modelo de producción fordista. Al mismo tiempo el modo de ejecutar la prestación convenida difiere notablemente del que caracterizaba la prestación laboral antes de que las nuevas tecnologías de la información y de la informática irrumpieran en la sociedad moderna, también en las estructuras productivas. Se tendrá que atender ahora a elementos como la utilización de los medios técnicos de comunicación, el lugar efectivo de la prestación de servicios, tipo y grado de conexión o coordinación de la organización empresarial, órdenes y control respecto al trabajo realizado, grado de autonomía en los tiempos y ritmos de trabajo, etc., que permitirán extraer nuevos datos indiciarios mejor adaptados a las peculiares manifestaciones de la <<dependencia laboral>> en supuestos de teletrabajo¹⁶⁵.

En definitiva, en la actualidad, nuevas formas de dependencia laboral intensa conviven con formas extremadamente flexibles de dependencia laboral: la utilización de material informático como herramienta de trabajo modifica las características que se consideraban típicas de la prestación laboral en la empresa industrial tradicional, tanto

¹⁶⁴ “No puede sorprender que tales transformaciones provoquen también efectos significativos en el funcionamiento de la empresa. Entre ellos, y sin ánimo exhaustivo en el terreno estrictamente laboral: en el ejercicio de las facultades de ordenación, distribución, recepción y control de la prestación laboral por parte del empresario, (...)”. RODRÍGUEZ-SAÑUDO, F., “La integración del teletrabajo en el ámbito de la relación laboral”, en: *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, Tecnos; Madrid, 1999, pág. 104.

¹⁶⁵ Cfr. RODRÍGUEZ-SAÑUDO, F., “La integración del teletrabajo en el ámbito de la relación laboral”, en: *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, Tecnos; Madrid, 1999, pág.110.

en su versión de flexibilizar la dependencia laboral clásica valiéndose de la libertad de actuación que facilitan las nuevas tecnologías empleadas como nuevos instrumentos de trabajo, como en su polo opuesto: y es que también se intensifica el control empresarial gracias a las nuevas posibilidades que confieren los instrumentos tecnológicos aplicados al proceso productivo. Ambos factores contribuyen a que al antiguo sistema indiciario deje de ser operativo para reconocer la naturaleza laboral de nuevas formas de prestar servicios dependientes. Por tanto, es ahora cuando necesariamente tienen que seleccionarse nuevos datos de hecho que, correctamente interpretados actúen como elementos indiciarios reveladores de la laboralidad de un vínculo controvertido.

Las empresas del nuevo siglo intentan adaptarse a las demandas de adaptabilidad y competencia que exige el mercado de bienes y servicios del siglo XXI. Para lograrlo, se actualiza el sistema de organización del trabajo, orientándolo ahora a dos objetivos primordiales: la reducción de costes y la mejora de la producción, lo que exige una serie de transformaciones concretas en el ciclo productivo clásico.

La lucha contra la competitividad no sólo exige satisfacer los gustos y modas del momento, sino también mantener una adecuada proporción entre el producto ofrecido y su precio final para hacerlo atractivo al mercado. En concreto, para diferenciarse sus competidoras y mejorar su aceptación en el mercado, la empresa se ve obligada a actuar en diferentes frentes, todos ellos caracterizados por unos datos comunes: la tecnologización del proceso productivo en general; y de las herramientas de trabajo y de la prestación laboral en particular.

La incorporación de las nuevas tecnologías a los procesos de producción consigue distintos objetivos: reducir los costes de producción, aumentar el volumen o la calidad final del producto o servicio ofertado, agilizar y facilitar al máximo la recepción encargos, etc.; en definitiva, distintas actualizaciones con las que se pretende satisfacer oportunamente las nuevas exigencias de la demanda.

Esta revolución del proceso productivo, obliga a actualizar al mismo tiempo el objeto de la prestación laboral y en consecuencia, también el perfil del trabajador dependiente con el fin de adaptarse a estas nuevas y rigurosas exigencias del mercado. Buscando incrementar la eficacia de los trabajadores y la calidad del producto final, los

nuevos ciclos productivos persiguen la especialización y cualificación general de su plantilla al mismo tiempo que implantan teorías organizativas que tratan de aumentar la productividad individual flexibilizando la prestación de servicios y aumentando al mismo tiempo el margen de responsabilidad individual del trabajador y su margen de decisión. Y es que, implicando personalmente a cada trabajador con los objetivos empresariales mejorará el volumen y calidad de la producción total de la empresa, mejorando los beneficios empresariales.

La moderna prestación de servicios se caracteriza por tener un objeto inmaterial o intelectual, y por exigir una dosis alta de cualificación profesional. La fuerza física como instrumento de trabajo o única herramienta de la que dispone el trabajador ha dejado paso a una elevada cualificación profesional

En definitiva, contratando con profesionales especializados se pretende hacer frente a las nuevas exigencias que reclama la modernización e informatización de las estructuras empresariales, y al mismo tiempo la empresa moderna pretende beneficiarse de la eficacia que se presume al personal cualificado. El producto final incorpora las ventajas de la especialización de su ciclo productivo y podrá hacer frente a las exigencias de la demanda cada vez más variables.

Pero esta tecnologización del proceso productivo también se proyecta sobre las herramientas de trabajo: se consigue así mejorar el rendimiento del trabajador, facilitar su trabajo, reducir su tiempo de presencia física en la empresa, etc., en definitiva, mejorar la calidad de vida del trabajador de la nueva era. Pero al mismo tiempo que la utilización de equipo informático se concierte en una característica del moderno trabajador por cuenta ajena, también repercute sobre la forma habitual de desarrollar al prestación laboral: se flexibiliza la concreción horaria tradicional de la jornada de trabajo, el concepto de centro de trabajo difumina sus perfiles, y al mismo tiempo, se introducen formas de supervisión del trabajo tan estrictas, que pueden incluso repercutir sobre la intimidad de los trabajadores.

En concreto, uno de los datos más relevantes es que la incorporación de las nuevas tecnologías al sistema de producción facilita la deslocalización del trabajo¹⁶⁶. Nuevas herramientas informáticas permiten al trabajador dependiente realizar su prestación laboral sin necesidad de ubicarse físicamente en la misma sede de la empresa¹⁶⁷. Teniendo esto en cuenta parece razonable considerar que gracias a las nuevas tecnologías, el <<trabajo a domicilio>> cuenta hoy con nuevos campos de actuación, muy distantes del ámbito artesanal en el que se gestó¹⁶⁸.

El teletrabajo permite, por una parte, la reducción de costes fijos y variables que le ocasiona al empresario disponer en la sede empresarial de cierto número de puestos de trabajo, como son: el alquiler del local, el consumo de electricidad y agua, etc. Al mismo tiempo, este tipo de deslocalización del servicio posibilita que el trabajador ahorre gasto y tiempo de desplazamiento, facilita pactar un horario flexible y le permite conciliar sin excesivo sacrificio, la vida familiar con su faceta profesional¹⁶⁹.

Ahora bien, lo que hay que tener en cuenta es que esta evolución de la forma de desarrollar la prestación de servicios lleva aparejada también nuevos problemas de delimitación de la naturaleza del vínculo que como se generaban en el proceso de producción industrial tradicional. Y es que en muchas ocasiones, el margen de autonomía y capacidad de decisión que se concede a un trabajador cualificado y su

¹⁶⁶ En la práctica, en muchas ocasiones la misma prestación se puede recibir tanto por medio de la presencia física del trabajador en su empresa como a través de la <<presencia virtual>>. Véase STSJ de Madrid de 30 de septiembre de 1999 (AS 1999/ 3321).

¹⁶⁷ “La empresa vive un “proceso de reestructuración a través de la creación de redes informáticas, que disgrega en una forma hasta ahora no conocida, la inserción del trabajo personal en la organización productiva”. RODRÍGUEZ-SAÑUDO, F. “La integración del teletrabajo en el ámbito de la relación laboral”, en *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, Tecnos; Madrid, 1999, pág. 105.

¹⁶⁸ Aunque el legislador no pensó en el teletrabajo cuando reguló el trabajo a domicilio, sino en formas de producción, artesanales y básicamente manuales, en pleno siglo XXI, las especialidades previstas en el art. 13 ET siguen siendo plenamente útiles para lograr ofrecer una protección reforzada a determinadas actividades. Puede decirse que las modificaciones productivas que se han desarrollado en el siglo XXI y la modernización de las estructuras empresariales posiblemente están exigiendo una actualización de la noción de <<trabajador a domicilio>>. El modo típico de realizar la prestación laboral ha experimentado una serie de transformaciones que, en la mayoría de los casos, únicamente constituyen simples variaciones de llevar a cabo un <<trabajo a domicilio>>, en el que “la máquina de hilar” se ha sustituido por “el ordenador”, GALLARDO MOYA, R. “*El viejo y el nuevo trabajo a domicilio. De la máquina de hilar al ordenador*”, Ed. Ibidem, Madrid, 1998.

¹⁶⁹ Sobre esta cuestión, IZQUIERDO CARBONERO, F. J., “El teletrabajo”, *Difusión Jurídica y Temas de Actualidad*, Cuadernos prácticos, 2006; AAVV, LUIS CARNICER, M. P. (Coord) “Factores explicativos de la difusión del Teletrabajo”, *Economía Industrial*, n.º. 369, 2008, págs. 177 y ss. En similares términos AAVV, “Los beneficios y barreras de la adopción del teletrabajo”, *Alta dirección*, 2008, n.º. 42, 2007, págs. 103 y ss.

libertad de concreción horaria, unidas a la falta de presencia física en las dependencias de la empresa, pueden generar confusión acerca del carácter laboral o civil de la relación en cuestión.

No se puede olvidar tampoco que el contexto en que se desarrolla el teletrabajo constituye el campo idóneo para que prospere el <<trabajo negro>>. El hecho de que en la mayoría de los casos el servicio se lleve a cabo en el propio domicilio del trabajador, empleando muchas veces además sus propios instrumentos de trabajo (en este caso el equipo informático) permite hacer pasar desapercibida no sólo la dependencia laboral con que se presta el servicio, sino incluso el simple hecho de que verdaderamente se está prestando esta clase de colaboración productiva¹⁷⁰. Y es que al mismo tiempo que evoluciona el contenido de la prestación laboral clásica y se modernizan las herramientas de trabajo, también cambia al mismo ritmo la forma de ejercer el control empresarial, y por tanto, los elementos indiciarios que hasta ahora se venían tomando como punto de referencia para reconocer la naturaleza laboral de una relación¹⁷¹.

En definitiva, es precisamente la deslocalización provocada por la incorporación de las nuevas tecnologías como instrumentos de trabajo la que obliga al intérprete a actualizar las fórmulas de reconocimiento de la naturaleza laboral de una relación que se han estado empleando durante décadas. Y es precisamente esta evolución la que se pretende poner de manifiesto en estas líneas.

II. EL VIEJO Y EL NUEVO HAZ INDICIARIO

¹⁷⁰ Y es que en ocasiones, en el teletrabajo por cuenta ajena se flexibiliza la *ajenidad en los medios de producción*, puesto que puede ocurrir que parte del equipo informático que se utiliza en el desarrollo de la prestación, no sea propiedad de la empresa, sino del propio trabajador. Bastará entonces por ejemplo, con que sea la empresa la que facilite el programa informático que se utiliza o las bases de datos para reconocer su *integración productiva*. Cfr. SELMA PENALVA, A., “*Los límites del contrato de trabajo en la jurisprudencia española*”, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007. pág. 303.

¹⁷¹ “No puede sorprender que tales transformaciones provoquen también efectos significativos en el funcionamiento de la empresa. Entre ellos, y sin ánimo exhaustivo en el terreno estrictamente laboral: en el ejercicio de las facultades de ordenación, distribución, recepción y control de la prestación laboral por parte del empresario, (...)”. RODRÍGUEZ-SAÑUDO, F. “La integración del teletrabajo en el ámbito de la relación laboral”, en: *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, Tecnos; Madrid, 1999, pág. 104.

Con el fin de reconocer las nuevas manifestaciones de la prestación de servicios dependientes, el intérprete se ve obligado a actualizar el sistema de indicios en una doble dirección: por una parte, para atenuar el valor interpretativo que se le había atribuido a ciertos rasgos fácticos durante la mayor parte del siglo XX; y por otra, para identificar y elevar a categoría indiciaria ciertas muestras de <<integración productiva>> que antes pasaban desapercibidas.

Junto a las manifestaciones tradicionales de subordinación empresarial _que incluso en determinados casos pueden resultar inservibles y prescindibles_, la dependencia jurídica también se manifiesta en otros muchos aspectos de la ejecución del trabajo más vinculados a las nuevas formas de producción y de organización empresarial¹⁷². Por ejemplo, hoy se admite pacíficamente que para reconocer el trabajo que se realiza bajo una dependencia laboral “atípica” basta cualquier signo que indique que una de las partes del contrato sigue siendo titular de las facultades de organización, dirección y control del trabajo humano, a pesar de que su ejercicio concreto no se ajuste a la forma tradicional.

Se hace entonces imprescindible definir un *nuevo haz indiciario*, más apto para dar respuestas a los problemas de identificación que se suscitan en el siglo XXI. Para ello es necesario previamente proponer y seleccionar una serie de elementos fácticos que aplicados en abstracto a una relación de naturaleza jurídica controvertida sean útiles para dilucidar su verdadero carácter.

De lo que se trata en definitiva es de completar el haz indiciario tradicional con nuevos rasgos de laboralidad que empiezan a deducirse de las decisiones jurisprudenciales más recientes. Bien entendido que para componer el nuevo sistema de indicios no basta con recurrir a rasgos aislados o puntuales a los que excepcionalmente un juez o Tribunal haya atribuido valor indiciario al solventar una controversia concreta. Muy al contrario, de lo que se trata es de identificar datos, signos o indicios que hayan sido sostenidos judicialmente de forma reiterada. Y es que en realidad es la frecuencia de su uso la que permite presuponer su aceptación generalizada y la que les confiere la

¹⁷² Cfr. MORGADO PANADERO, P.; “El teletrabajo, nueva forma de prestación de servicios (avance jurisprudencial)”, *Actualidad Laboral*, 2004, pág. 1923.

condición de criterios potencialmente eficaces para concretar la naturaleza jurídica del vínculo ante cualquier situación controvertida.

El tradicional haz de indicios tomaba fundamentalmente en consideración manifestaciones o características de la prestación del trabajo que “nacían de una vigilancia directa del patrono”¹⁷³; sin embargo, lo que singulariza el presente estadio de evolución de la organización del trabajo es que “la supervisión clásica está siendo sustituida por otras formas de control”¹⁷³. Y siendo así, el proceso de interpretación y calificación de las relaciones de trabajo deberá tener en cuenta los nuevos perfiles del trabajador dependiente¹⁷⁴.

Para que el haz de indicios sea una técnica interpretativa útil, su contenido tiene que adaptarse a la evolución progresiva que experimenta tanto el objeto de la prestación laboral como el perfil de trabajador dependiente, teniendo en cuenta que la mayor ventaja del sistema indiciario será la de aportar criterios interpretativos de aplicación generalizada y con vocación de universalidad que, en aras de la seguridad jurídica, faciliten que se atribuya la misma naturaleza jurídica a situaciones sustancialmente iguales, garantizando así la aplicación del régimen jurídico y de la protección social que merecen.

De la misma forma que en su día operó la jurisprudencia al construir el primer haz indiciario, desde el último tercio del siglo XX los tribunales vienen advirtiendo que existe un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano entre ciertos rasgos característicos de las modernas prestaciones de servicios y las notas constitutivas del contrato de trabajo. Y tales rasgos novedosos pueden actuar como indicios en orden a la calificación de modernas relaciones de trabajo de dudosa naturaleza. Unas veces, en unión de indicios o signos tradicionales, y otras, incluso, al margen de aquellos.

¹⁷³ DE LA VILLA GIL, L. E. “El concepto de trabajador: (En torno al art. 1.1 ET)”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº. 100, año 2000, pág. 41.

¹⁷⁴ Se ha dicho que la desvalorización del tiempo material de trabajo deriva de la desmaterialización de la prestación de servicios, que pasa a ser menos expresable en obligaciones de medios y más perceptible en cambio en obligaciones de resultado. Ante esta nueva realidad productiva los indicios clásicos referidos a tiempo, lugar y modo, en muchos casos quedan inoperativos. Al respecto, GOLDIN, A. *Las fronteras de la dependencia*, www.udesa.edu.ar.

De acuerdo con estos elementales postulados metodológicos, seguidamente se proponen y estudian los principales indicios de nuevo cuño, utilizados por nuestros jueces y tribunales en orden a la calificación de las relaciones de trabajo de dudosa naturaleza jurídica.

III. EVOLUCIÓN INTERPRETATIVA DEL LUGAR DE TRABAJO COMO INDICIO. DE SIGNO DEPENDENCIA A DATO NEUTRO

En los últimos años se constata que en la ejecución de la prestación laboral muchas veces no concurre ninguno de los signos que integraban el antiguo haz. Los datos clásicos relacionados con el *lugar, tiempo y modo* de trabajo pasan a un segundo plano y la jurisprudencia se ve obligada a “valorar mucho más los aspectos que se vinculan al poder organizativo del empleador, que los aspectos que se enlazan al poder disciplinario, pese a ser éste más fiable”¹⁷⁵.

De este modo, la dependencia no se manifiesta ya necesariamente a través de indicadores como la jornada o el horario preestablecido, la adjudicación de un concreto puesto de trabajo en la sede física de la fábrica u oficina, u otros rasgos que demuestren inequívocamente que se están ejerciendo labores de ordenación y control continuas. Y es que, en la nueva empresa tecnologizada, muchas veces el trabajador puede realizar su cometido desde cualquier lugar y enviar el fruto o producto de su trabajo a la sede empresarial gracias a las ventajas de Internet. Por ello, su presencia física en la sede de la empresa deja de ser imprescindible. La misma evolución experimentan los clásicos indicadores de <<tiempo>> de trabajo. Ahora bien, la ausencia de directrices relativas al horario de entrada y salida, ni tan siquiera sobre las horas de permanencia en la empresa, en ningún caso pueden confundirse necesariamente con la falta de <<integración productiva>>

¹⁷⁵ Al respecto, véase DE LA VILLA GIL, L. E., “El concepto de trabajador: (En torno al art. 1.1 ET)”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº. 100, año 2000, pág. 49. En la misma línea, RUIZ CASTILLO, M. M. considera que “por el momento es aceptable que se flexibilicen las connotaciones físicas, temporales y espaciales del concepto de subordinación, pero ésta debe todavía identificarse con el ejercicio potencial o efectivo del poder del empresario para conformar al prestación laboral misma, siendo su origen el mismo el del poder más genérico de organizar la fuerza de trabajo (...)”, “Delimitación subjetiva del Derecho del Trabajo”, *Relaciones Laborales*, 1991, tomo II, pág. 184.

Y es que en realidad, el simple hecho de que la empresa tenga capacidad para determinar en qué lugar se han de realizar los servicios profesionales, basta para aportar un argumento de suficiente peso como para justificar que el trabajo productivo se está realizando “*dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona*” (1.1. ET). Ya en los años 60 la jurisprudencia reconocía que no era imprescindible que la prestación productiva se desarrollase en un puesto de trabajo ubicado en la misma sede de la empresa¹⁷⁶, puesto que en muchos casos, la movilidad es un requisito esencial para la correcta realización del trabajo¹⁷⁷. El clásico indicio de *lugar* perdió hace tiempo su fuerza identificativa y progresivamente se actualiza y se adapta con el fin de poder ofrecer respuestas útiles ante las variadas formas de realizar una prestación de servicios: así, ya no se exige que la prestación de servicios se realice *en el centro de trabajo*, sino simplemente que el sujeto que recibe el trabajo esté legitimado para concretar *en qué lugar debe prestarse el servicio*. Si concurre tal factor, sin duda se puede considerar que concurre un fuerte indicio de laboralidad, susceptible de probar la existencia en un caso controvertido de la <<dependencia jurídica>> que identifica la relación laboral, aunque la actividad se desarrolle más allá de las dependencias físicas de la empresa.

Ahora bien, existen dos factores que obligan a modalizar el valor indiciario que la jurisprudencia le confiere a las directrices de lugar:

1º. Existen relaciones laborales en las que no es el empresario sino el trabajador el que decide el lugar de prestación de servicios. El <<*trabajo a domicilio*>> (13 ET) genera ciertas especialidades dentro de una relación laboral común, pero no se discute

¹⁷⁶ Tendencia interpretativa que actuó como detonante de la modificación normativa que llevó a cabo la Ley de 21 de julio de 1962, que adiciona un párrafo segundo al art. 6 de la LCT 1944, según el cual resultaban ser también trabajadores, aunque no se hallen sujetos a jornada determinada o a vigilancia en su actividad, las personas naturales que intervengan en operaciones de compraventa de mercancías por cuenta de uno o más empresarios.

¹⁷⁷ En ocasiones, se pacta la libertad del lugar de trabajo con el fin de optimizar el trabajo dependiente, así el trabajador sólo recibe unas instrucciones generales relacionadas con su ámbito material de trabajo. Este es el caso de los colaboradores de prensa, corresponsales deportivos, etc. Otras veces en cambio, el lugar de la prestación es necesariamente móvil por la naturaleza del servicio- pues el sujeto debe acatar estrictamente las instrucciones de la empresa, como ocurre con la actividad de los repartidores a domicilio, los montadores de muebles o los peritos tasadores cuando éstos realizan una prestación laboral. Precisamente en este sentido, la pluralidad de sucesivas concreciones del lugar de trabajo no impide, por ejemplo, reconocer el carácter laboral de un sujeto encargado de leer contadores de energía eléctrica para una sociedad: STS (Sala de lo Social) de 6 de junio de 1987 (RJ 1987/4132).

su naturaleza jurídica a pesar del margen de autonomía que lleva aparejada la libre determinación del lugar de trabajo¹⁷⁸.

En los últimos años la figura ya conocida del <<trabajo a domicilio>> experimenta un auge muy importante, y se extiende sobre prestaciones de servicios de tipología muy distinta a los procesos manuales poco cualificados en los que tuvo su origen. La irrupción de las nuevas tecnologías al proceso productivo facilita al máximo la incorporación de formas de teletrabajo a otros aspectos o facetas del ciclo de producción muy diferentes al modelo habitual de <<trabajo a domicilio>>. Y una de las características de esta forma de organización del trabajo, es que el lugar en el que se va a prestar el servicio lo elige el propio trabajador y no la empresa¹⁷⁹. Salvo este concreto supuesto -recogido de forma expresa por el texto de la ley-, en la generalidad de las prestaciones laborales el <<lugar de trabajo>> (se desarrolle dentro o fuera de las instalaciones de la empresa o se componga de múltiples concreciones de lugar sucesiva) tiene que determinarlo el empresario haciendo uso del poder de dirección del trabajo dependiente que le atribuye la ley¹⁸⁰, y precisamente en este factor radica su valor indiciario.

2º. La segunda peculiaridad radica en el hecho de que hay que tener presente que también en un contrato civil se puede predeterminar el lugar exacto en el que debe desarrollarse la prestación de servicios. Y más aún, no se puede olvidar que, a través de la descentralización productiva cada vez es más frecuente que profesionales autónomos desarrollen toda o parte de su actividad en dependencias empresariales concretas sin tener la condición de trabajadores por cuenta ajena. Debe tenerse presente que el dato de lugar no puede servir por sí solo para sustentar la dependencia jurídica del vínculo, pues

¹⁷⁸ Pues la libertad del trabajador para elegir el lugar en el que va a realizar su actividad, que no tiene que ser necesariamente el domicilio del propio trabajador, unida a la “falta de vigilancia” empresarial, son las dos características que van a definir el trabajo a domicilio. Al respecto, véase DE LA VILLA GIL, L. E. “*El trabajo a domicilio*”, Aranzadi, Pamplona, 1966, pág. 34. Relacionado con esto, THIBAUT ARANDA, J. resalta el auge que está experimentando en los últimos años la “libre elección del lugar de trabajo” en las actuales manifestaciones de teletrabajo, a pesar de que no considerar que todas ellas sean modernas manifestaciones del “trabajo a domicilio”, “*El teletrabajo*”, CES, Madrid, 2000, pág. 59.

¹⁷⁹ Al respecto, véase PARDO DE VERA, M. M. *El teletrabajo*, www.informática-jurídica.com.

¹⁸⁰ La STSJ de Cataluña, (Sala de lo Social) de 29 de enero de 2002 (AS 2002/1110), que discute la naturaleza jurídica de la relación que vincula a un agente inmobiliario con una inmobiliaria, reconoce finalmente el carácter laboral de la relación, apoyándose entre otros datos en que, debido a la índole de sus servicios “el sujeto trabaja dentro del ámbito de organización y dirección del otro contratante”, por lo que existirá relación laboral, “aunque puede contar con mayor o menor libertad para organizar algunas de sus tareas, o con la lógica independencia que pueda suponer el desempeñar gran parte de sus funciones fuera de las dependencias del centro de trabajo”.

en esos casos, la predeterminación del lugar de trabajo estará amparada por la libertad de pacto que caracteriza a los contratantes civiles. Y es que si la autonomía del servicio prevalece atendiendo a otros rasgos de su materialización, será intrascendente que el trabajo se ejercite en las instalaciones de la empresa¹⁸¹.

Así, cualquier dato que demuestre la relación indisoluble que existe entre <<poder de dirección>> y <<dependencia laboral>> será útil para identificar la naturaleza laboral del vínculo controvertido, a pesar de que estas instrucciones no se refieran ya al lugar de trabajo, pues el modelo actual de dependencia flexible por el que se decanta la jurisprudencia, no exige una rigurosa determinación del tiempo y lugar de trabajo para poder dar lugar a un auténtico contrato de trabajo¹⁸².

En definitiva, son muchas y muy variadas las alternativas posibles de prestación de servicios, por lo que el intérprete tendrá que valorar todos los datos concurrentes en el caso en su conjunto, sin dejarse deslumbrar por la presencia de un signo clásico de dependencia jurídica (como es el lugar de trabajo) que con el paso del tiempo, ha ido flexibilizando su valor identificativo.

IV. LAS PRINCIPALES REPERCUSIONES PRÁCTICAS DE LA UTILIZACIÓN DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS COMO HERRAMIENTAS DE TRABAJO: <<EL CONTROL VIRTUAL>>

Desde el momento en que evoluciona el sistema productivo, las nuevas tecnologías se convierten en piezas esenciales del mismo. En una sociedad altamente especializada, en la que los avances informáticos llegan prácticamente a todos los

¹⁸¹El lugar de trabajo como indicio de laboralidad cede entonces ante unos datos más fuertes de signo contrario que concurren en la prestación de servicios controvertida y que sustentan la autonomía de la colaboración. Esto es lo que ocurre en la STSJ de Madrid, (Sala de lo Social) de 28 de diciembre de 1994 (AS 1994/5067). En esta ocasión, se considera intrascendente que un monitor de tenis preste sus servicios para un club de campo en las propias instalaciones deportivas propiedad del club, puesto que concurren fuertes rasgos que demuestran que la colaboración se realizaba por cuenta propia.

¹⁸² Así se valora la facultad empresarial de predeterminar diariamente el lugar de trabajo de unos montadores de mobiliario en la STSJ de Cataluña (Sala de lo Social) de 14 de mayo de 1997 (AS 1997/2221). “En este caso aparecen claras las notas de la relación laboral pues el trabajador acudía a las instalaciones de la empresa donde se le indicaban los muebles que debía montar, dónde debía hacerlo y a qué hora debía acudir”.

ámbitos, como era previsible, también las nuevas tecnologías empiezan a ocupar un lugar muy destacado en el desarrollo de la prestación laboral de servicios:

Su función en este ámbito es doble:

- Por una parte actúan como nuevas herramientas de trabajo, que facilitan el desarrollo de la actividad laboral, y en muchos casos además permiten la deslocalización del trabajo. Así, en el siglo XXI resurge la figura del trabajo a domicilio (art. 13 ET) gracias a los supuestos de teletrabajo que han proliferado gracias a la libertad de movimientos que permiten las nuevas tecnologías.

- Al mismo tiempo, estas nuevas herramientas de trabajo están actuando también como novedosos e intensos instrumentos de control de la prestación laboral. De tal forma, el empresario encontrará en las nuevas tecnologías un aliado muy importante que le facilita el ejercicio de las facultades de organización, dirección y control de trabajo que le confiere el ordenamiento laboral.

Ahora bien, no es este doble papel que desempeñan en la empresa las nuevas tecnologías lo que les confiere importancia, sino las repercusiones prácticas que su utilización (tanto como instrumento de trabajo como forma de control empresarial) pueden tener. Y es que contar con herramientas informáticas como instrumentos de trabajo produce dos consecuencias principales:

- Intensifica el *deber de diligencia* debida del trabajador (art. 20.2 ET): los postulados de la buena fe en el desarrollo de su prestación laboral le obligan por una parte, a conservar y tratar de forma cuidadosa y responsable los instrumentos de trabajo, de elevado coste que la empresa pone a su disposición y por otra, a utilizarlos de forma racional de acuerdo con el finalidad productiva para la que se concedieron. Por tanto, el trabajador que tenga asignado el uso de cierto material informático se compromete a utilizarlo para el desarrollo de su prestación laboral y, aunque se permite una utilización moderada de tales medios para fines personales, tal uso no podrá repercutir negativamente sobre el rendimiento del trabajador o provocar la pérdida de confianza del empresario.

· Resulta obvio que los avances informáticos, cuando se utilizan como herramientas de trabajo consiguen intensificar al máximo del *control empresarial*. La dependencia laboral por tanto se torna en una estricta subordinación empresarial puesto que la vigilancia extremadamente rigurosa que se puede lograr gracias a las nuevas tecnologías provoca que la flexibilización de la dependencia laboral sea sólo aparente.

Y es que las nuevas tecnologías permiten un control total de las actividades realizadas por parte del trabajador mientras transcurrió su jornada de trabajo (unas veces a tiempo real, gracias a las posibilidades de control inherentes a ciertos programas informáticos); y otras, con posterioridad, pero igualmente intensas (que se llevan a cabo por medio de las fórmulas de supervisión de los datos grabados en el equipo, o de los movimientos que aparecen reflejados en el historial de cada ordenador). La buena fe es la que modaliza entonces el deber de diligencia del trabajador y le obliga a utilizar de forma racional y efectiva las herramientas de trabajo que la empresa pone a su disposición¹⁸³. Ahora bien, es imprescindible tener en cuenta que esta intensificación de la buena fe contractual provocada por la utilización diaria de las nuevas tecnologías en el desarrollo de la prestación laboral alcanza también al empresario.

Al respecto, ha tenido que ser la jurisprudencia la que poco a poco y a golpe de sentencia haya ido perfilando los límites que la buena fe introduce sobre el ejercicio del poder de dirección del empresario que ha recurrido al “control informático”. Así, de las decisiones jurisprudenciales más reciente se pueden extraer las siguientes conclusiones:

· El despido disciplinario, como sanción más grave prevista en el ordenamiento jurídico laboral, y en virtud del principio de proporcionalidad implícito en el art. 25 CE, debe reservarse para los incumplimientos de las obligaciones de los trabajadores que tengan más entidad y trascendencia, y por tanto, no cabe aplicarlo en casos de una utilización moderada de las herramientas de trabajo para fines personales, ni tampoco ante ciertos comportamientos del trabajador que, aunque de alguna manera exceden de la buena fe que en abstracto les sería exigible, no llegan al extremo de hacer que el empresario pierda la confianza en él (requisito jurisprudencialmente exigido para valorar la gravedad del incumplimiento del trabajador, a la hora de aplicar la

¹⁸³ ROQUETA BUJ, R., “El despido por la utilización personal de los medios tecnológicos de información y comunicación de la empresa”, *Actualidad Laboral*, 2005 (ref. R599, www.laley.net).

transgresión de la buena fe como causa de despido disciplinario prevista en el art. 54.2.d ET)¹⁸⁴.

· Además, recientemente por medio de la interpretación jurisprudencial se ha impuesto otra limitación, inherente a la buena fe que sería exigible a este control informático. Se toma conciencia de que la supervisión del trabajo por parte del empresario puede entrar en conflicto con el derecho a la intimidad del trabajador reconocido en la CE y que, para entender que el poder de dirección del empresario se ha ejercitado de forma lícita, no basta que recaiga sobre herramientas de trabajo puestas disposición del trabajador por parte de la empresa ni que se produzca dentro de la jornada laboral, o que se encuentre estrictamente encaminado a valorar si el trabajador ha hecho de tales instrumentos una utilización razonable durante el desarrollo de su prestación laboral, sino que el TS ha completando el elenco de requisitos que determinan la licitud de este control exigiendo que se haya *comunicado previamente* al trabajador *la posibilidad* del empresario de *supervisar* el contenido de la información incorporada a los soportes informáticos propiedad de la empresa puestos a su disposición¹⁸⁵.

Esta nueva sentencia resalta una de las manifestaciones de la buena fe que antes pasaba desapercibida. Y es que aprecia el juzgador que la posibilidad de control no se presupone, al contrario, un comportamiento leal y razonable por parte del empresario le obliga a informar previamente a todos los trabajadores de que tal control puede ser realizado –sin necesidad como es obvio, de indicar el momento en que se va a realizar– (lo que en definitiva consigue que el trabajador tenga plena conciencia de las consecuencias que la transgresión del deber de diligencia puede tener aparejadas). Se

¹⁸⁴ Sobre este tema, CARRO IGELMO, A. J.; “La transgresión de la buena fe contractual como causa de despido”, *Revista Técnico-Laboral*, núm. 14, 1982, págs. 503 y ss. También es muy significativa la STSJ de Cataluña (Sala de lo Social) de 18 de junio de 2003 (AS 2003/256), que considera improcedente el despido disciplinario de que había sido objeto un trabajador que difundió por correo electrónico entre sus compañeros de trabajo un chiste sobre el funcionamiento de la empresa. Y es que en este caso, aunque no se discute que el trabajador de alguna manera había vulnerado la buena fe al enviar el chiste, su comportamiento en modo alguno reviste tal gravedad como para aplicarle el despido disciplinario como sanción. Tampoco la Sentencia del Juzgado de lo Social n.º. 33 de Madrid de 21 de febrero de 2005 (AS 2005/473) considera que un teletrabajador haya trasgredido la buena fe inherente a su prestación laboral hasta el punto de hacer que la empresa pierda su confianza en él, al consultar durante la jornada de trabajo y en turno de noche páginas de contenido erótico valiéndose de la conexión a Internet que le facilitaba la empresa, pues en este caso, aunque se produce cierta transgresión de la buena fe, el hecho de que se tratase de una conducta tolerada en la empresa y que tales distracciones no hubiesen influido negativamente sobre el rendimiento del trabajador, impiden aplicar la sanción más grave.

¹⁸⁵ En este sentido, véase la STS de 26 de septiembre de 2007 (rec. 966/2006).

demuestra así que, aunque no cabe aplicar al registro de las herramientas de trabajo las mismas garantías que el art. 18 ET impone para proceder al registro de los efectos personales del trabajador (pues, al tener la empresa la titularidad de tales instrumentos informáticos no se les puede extender en ningún caso la consideración de “efectos personales”, aunque con frecuencia pueda quedar reflejada en ellos información personal del trabajador), para poder calificar este control como lícito sí se deberán respetar otras garantías no exigidas directamente por el ET pero necesarias en todo caso para respetar la buena fe que vincula a ambas partes del contrato de trabajo en el ejercicio de sus derechos. Y una de estas exigencias implícitas será la previa comunicación de dos circunstancias: que la herramienta informática puede ser utilizada como instrumento de control; y que el empresario, en ejercicio regular de sus facultades directivas, se reserva la posibilidad de supervisar en cualquier momento los datos así obtenidos con el fin de comprobar el comportamiento eficiente del trabajador. Cabría entender además que, aunque la sentencia comentada se ocupa de valorar por e momento tan sólo la licitud del control de los datos archivados en el disco duro de un ordenador, existen otros instrumentos puestos a disposición del trabajador sobre cuyo control pueden exigirse los mismos requisitos: correo electrónico facilitado por la empresa¹⁸⁶, teléfonos móviles, agendas personales informáticas, etc.

V. NUEVOS RASGOS DE LABORALIDAD

1. Control de resultado como signo de laboralidad.

El ejercicio de los poderes que la legislación laboral confiere al empresario parte de un contrato de trabajo presupone un control más intenso que la concreción previa del objeto del contrato y la aceptación final del producto de una prestación civil en la que se pactó una obligación de hacer de tracto continuado. Por eso, el proceso de identificación ante prestaciones atípicas trata de distinguir un tipo de control empresarial del resultado de su trabajo que supere la aceptación propia de cualquier contrato civil (1598 C.C.)

¹⁸⁶ Sobre esta posibilidad, véase SUÁREZ SÁNCHEZ DE LEÓN, A., “El acceso por el empresario al correo electrónico de los trabajadores”, *Diario La Ley* n.º 5405, pág. 6; y THIBAUT ARANDA J., “Control multimedia de la actividad laboral”, Tirant lo Blanch, 2006.

En realidad el control de resultado no es un nuevo rasgo de laboralidad –en concreto de dependencia jurídica-, sino que esta característica ha sido siempre uno de los rasgos que definen el poder de dirección clásico (entendido como la suma de las facultades de organización, dirección, control y sanción del trabajo humano)¹⁸⁷. Pero, desde que la prestación laboral, esta faceta del control empresarial empieza a evolucionar para adaptarse a las necesidades productivas más recientes.

Unas veces por conveniencia y otras por necesidad, las facultades empresariales se ejercitan de una manera muy limitada durante el desarrollo de la prestación laboral. Seguirá existiendo entonces alguna clase de organización y control empresarial de la actividad laboral, pero ésta no se materializa ahora de la misma forma que hiciese en su momento el control empresarial de la prestación industrial clásica.

En muchos casos, si el trabajador necesita de altas dosis de independencia para ejecutar correctamente su prestación laboral, el poder de dirección se va a concentrar únicamente en el momento inicial (concretando exactamente el contenido de la prestación de servicios), y en el momento final (al valorar la adecuación del resultado del trabajo humano a los intereses empresariales)¹⁸⁸. Por sus características, este control empresarial flexible puede confundirse con lo que simplemente sería la concreción del objeto del cualquier contrato de naturaleza civil y la aceptación final de las prestaciones en las obligaciones de hacer.

Para distinguir estas nuevas formas de control empresarial atenuado de las instrucciones lícitas en los contratos civiles se tiene que realizar un juicio comparativo de intensidad. De esta manera, aquellas instrucciones que por su contenido superen el ejercicio lícito de la concreción u aceptación del contratante civil que va a recibir una obligación de hacer, serán instrucciones que correspondan al ejercicio flexible del

¹⁸⁷ Sobre esta cuestión, MONTOYA MELGAR, A., especifica que “el poder de dirección del empresario se resuelve en una triple función: decidir, ordenar y controlar (...). Formalmente, las funciones de decisión, ordenación y control persiguen, de modo respectivo, la constitución de situaciones laborales, la emisión de órdenes o instrucciones y la vigilancia del cumplimiento de las obligaciones del trabajador. Sustancialmente, estas funciones comprenden otras muchas, que componen en su totalidad, el complejo proceso de organización del trabajo”, *El poder de dirección del empresario*, Instituto de Estudios políticos, Madrid, 1965, pág. 155 y 156.

¹⁸⁸ Este tipo de control no obstaculiza el reconocimiento de la naturaleza laboral de la relación en la STSJ de Cataluña. Sala de lo Social, de 11 de marzo de 2003 (AS 2003/1631) a pesar de que la función de control empresarial más significativa se limitaba a ser un mero control final de calidad del producto.

control empresarial propio de los contratos de trabajo. Pero este juicio de intensidad es muy difícil. Es fácil que ciertos rasgos de <<integración productiva>> pasen desapercibidos, confundiendo las instrucciones que caracterizan el control empresarial atenuado con simples instrucciones técnicas de un contrato civil.

En cualquier caso, sea cual sea el grado de flexibilización de la dependencia laboral actual, siempre ha de existir algún rasgo que indique la existencia de la suficiente <<integración productiva>> como para identificar una relación laboral. Y esta integración productiva, se constata en las modernas prestaciones de servicios dependientes cualificados principalmente a través de dos posibilidades:

Unas veces el control empresarial se materializa siguiendo reglas clásicas de subordinación empresarial. El empresario, consciente de que no puede valorar la adecuación técnica de la prestación laboral a las reglas propias de su oficio -porque las desconoce-, se centra en someter el desarrollo de la prestación de servicios a las instrucciones clásicas de tiempo y lugar de trabajo. De esta manera, los indicios de tiempo y lugar, si concurren, siguen siendo plenamente útiles para identificar la dependencia jurídica que caracteriza las prestaciones laborales.

En otras ocasiones, el control empresarial se limita a un simple juicio de valor. Esto ocurre normalmente cuando, en virtud del tipo de servicios contratados, el sujeto necesita cierto grado de autonomía que le permita realizar un trabajo eficaz, por lo que necesariamente la flexibilización del poder de dirección será muy elevada. Muchas veces no sólo se permite que el trabajador dependiente organice su trabajo según sus preferencias personales de tiempo y lugar; sino que al mismo tiempo ni siquiera el propio empresario puede comprobar si el resultado del trabajo humano dependiente se ajusta con precisión a las reglas técnicas cualificadas que tiene que aplicar el trabajador en el desarrollo de su prestación cualificada, porque las desconoce¹⁸⁹; y por ello se

¹⁸⁹ Esto es lo que ocurre cuando profesionales muy cualificados, normalmente titulados universitarios, prestan su actividad de manera dependiente y por cuenta ajena. Por ejemplo, el trabajo que realizan médicos, ingenieros, economistas o abogados integrados en una estructura empresarial, escapa normalmente a un control empresarial tradicional (salvo que la actividad empresarial tenga como finalidad productiva principal prestar en el mercado de bienes y servicios el mismo tipo de actividad que realizan los trabajadores dependientes).

limita a realizar una valoración final acerca de la adecuación del resultado del trabajo humano a los intereses de la empresa¹⁹⁰.

Y el hecho de que sea necesario un desarrollo adecuado de la prestación objeto del contrato para completar el engranaje del sistema productivo, permite presuponer que toda utilidad derivada del servicio contratado nace directamente en la esfera jurídica de la empresa. Se demuestra así que existe <<ajenidad>>; y con ella, suficiente <<integración productiva>> como para considerar probada la nota tradicionalmente conocida como <<dependencia>>, y con ella, la laboralidad del vínculo¹⁹¹.

Pero además de ejemplos en los que el control de resultado demuestra que existe un control empresarial mínimo materializado tan sólo en el momento final de la prestación de servicios, también existen ejemplos en los que el resultado productivo se utiliza para llevar a cabo un control empresarial muy riguroso:

El mismo valor indiciario a favor de la <<integración productiva>> tendrían aquellas cláusulas contractuales que exigen un rendimiento o una productividad mínima para mantener con vida entre las partes la colaboración productiva, pues aplicadas sobre el contenido contractual de una relación laboral, darían lugar a “causas lícitas de

¹⁹⁰ De manera que si satisface óptimamente las necesidades productivas en atención a las que se le contrató, estará desarrollando adecuadamente su prestación laboral. Sirva como ejemplo, la reflexión que en este sentido realiza la STSJ del País Vasco (Sala de lo Social) de 25 de febrero de 2003 (AS 2003/2131). En esta ocasión, intentando definir la naturaleza jurídica de la relación que une a ciertos sujetos cualificados con un club de fútbol, se valora como rasgo determinante de <<integración productiva>> el hecho de que la empresa pudiese realizar un juicio de valor sobre la utilidad productiva de la actividad de cada sujeto. “En cuanto a la dependencia, no se conocen datos sobre la modalización concreta de la prestación de servicios, pero ello no impide que se entienda que los mismos se han producido bajo el ámbito de organización y dirección del club demandado”. Por medio de esta reflexión está reconociendo la independencia técnica de ciertos profesionales cualificados no impide la existencia de suficiente integración productiva, que puede probarse atendiendo a diversos criterios: “en efecto, la mayor parte de los servicios se realizaron en las instalaciones del club, en horarios prefijados, y sobre todo, que los demandantes habrían de poner en conocimiento de la empresa no sólo los resultados de sus intervenciones, la marcha de cada jugador, potencialidades de éstos, posibilidades de fichar otros jugadores, resoluciones de fichas de jugadores...sino que también habrían de dar las explicaciones que se les exigieran respecto a la marcha de los equipos y de sus gestiones respecto a otros clubes y respecto a los ojeados”. Esta potencialidad del ejercicio de un control sobre la idoneidad de su trabajo excede lo que sería la mera aceptación del resultado de un contrato civil consistente en una prestación de hacer, y configuraría la suficiente <<integración productiva>> como para caracterizar una relación laboral.

¹⁹¹ Y en esto se diferencia de la aceptación final del resultado de los contratos civiles, aunque la diferencia puede parecer una mera diferencia de matiz, lleva aparejadas importantes consecuencias, puesto que de su reconocimiento depende que se atribuya naturaleza civil o laboral a la relación jurídica nacida entre las partes. En esta ocasión se valora la adecuación del resultado con la concreción inicial del objeto del contrato (adecuación a lo pactado), y no la idoneidad o utilidad del trabajo humano en la estructura empresarial.

extinción del contrato de trabajo válidamente concretadas por las partes” (49.1.b ET). El control empresarial se materializa en este caso a través de la exigencia de unos rendimientos mínimos imprescindibles para continuar la relación laboral¹⁹².

Cuando se incluye un pacto de esta naturaleza en una relación contractual aparentemente civil, su mera existencia demuestra que existe una desigualdad jurídica – derivada de la posibilidad de control de resultado que se le atribuye en esta ocasión a la parte que va a recibir el fruto del trabajo-. Y esta posibilidad de control sólo puede entenderse como manifestación del poder directivo de un verdadero empresario.

Lo anterior permite sustentar que no cabría un pacto equivalente de tipo civil pues, por sus características y sus repercusiones sobre la posición jurídica de los contratantes, excedería las posibilidades que legitimaría el art. 1255 C.C. y aporta elementos suficientes como para identificar la <<dependencia jurídica>> que caracteriza y define al contrato de trabajo.

Si se incluye la facultad de resolver el contrato cuando la parte contratante que se comprometió a realizar una colaboración productiva no alcance unos rendimientos mínimos en el seno de un vínculo calificado como civil, (sea en una relación cambiaria de tracto continuado en el tiempo; o en un aparente contrato asociativo en el que existen socios de capital y socios de industria) este rasgo estará indicando que el contenido del pacto habría desnaturalizando la estricta igualdad de los contratantes civiles al superar los límites que resultan de contrastar el art. 1255 (libertad de pacto de los contratantes civiles) con el art. 6.2 C.C. y 3.5 ET (irrenunciabilidad de derechos) y por eso, habría hecho surgir la suficiente <<integración productiva>> como para determinar la naturaleza laboral del vínculo controvertido¹⁹³.

¹⁹² En concreto, las cláusulas contractuales sobre rendimientos mínimos constituyen una modalidad extrema de control de resultado, y por lo tanto, pueden servir como indicios muy fuertes de integración productiva sobre los que se puede sustentar la calificación final. Así, ocurre, entre otras, en la STSJ de La Rioja (Sala de lo Social) de 30 de diciembre de 2005 (AS 2005/3777), en la STSJ de Castilla- La Mancha (Sala de lo Social) de 10 de marzo de 2005 (AS 2005/6776) y en la STSJ de Aragón (Sala de lo Social) de 2 de febrero de 2005 (AS 2005/698).

¹⁹³ Argumentación jurídica que se deduce de la STSJ de Cataluña (Sala de lo Social) de 1 de junio de 1992 (AS 1992/3309). Y es que, parece muy difícil admitir el carácter mercantil de una sociedad en la que su subsistencia se hace depender de la obtención de unos rendimientos o de una productividad mínima de los socios trabajadores o socios industriales, cuando la facultad de supervisión se reserva únicamente a los socios que han aportado el capital social.

2. La dirección de correo electrónico como nuevo indicio.

Hoy es una práctica muy frecuente que los trabajadores de una empresa necesiten para el desenvolvimiento idóneo de su prestación laboral contactar, bien con otros sujetos que trabajan en su misma empresa, bien con el exterior para tratar asuntos laborales. Se busca así una comunicación rápida que facilite el trabajo en equipo entre los propios miembros de la plantilla de una empresa; o sólo la comodidad en los contactos con terceros. Precisamente por ese motivo es muy habitual que cierto tipo de trabajadores posea una dirección de correo inserta en un administrador común titularidad de la empresa.

El sujeto que reciba el correo electrónico tendrá constancia en el mismo momento de la recepción del mensaje, de la identidad del sujeto y de la empresa dentro de la cual se ha creado el programa informático que contiene el web-mail que emplea habitualmente el sujeto en cuestión. Y esta característica por sí sola, ya está aportando al proceso de identificación suficientes elementos a favor de la integración productiva. Reconocer su peso identificador a favor de la laboralidad, permitiría resolver con simplicidad la identificación de muchas situaciones controvertidas.

La adaptación de los instrumentos empresariales de control y supervisión del trabajo es imprescindible para hacer frente a las nuevas características de la prestación laboral. La cualificación del trabajador, la incorporación de las nuevas tecnologías al proceso productivo y sobre todo la deslocalización de la ejecución del trabajo que se ha llevado a cabo por diversas vías, han sido los factores que han ocasionado este cambio. Y las modernas formas de comunicación humana pasan a convertirse también en nuevos cauces para ejercitar facultades clásicas.

El empleo de una dirección de correo electrónico facilitada por la empresa durante el ejercicio de la prestación laboral; o incluso la mera asignación de tal dirección aunque sólo se haga de ella un uso limitado, posiblemente sea hoy un nuevo dato indiciario nacido dentro de un proceso productivo moderno. Conceptualmente, el correo electrónico en la que aparece el nombre de la empresa constituye la versión moderna de los clásicos logos de la empresa que figuraban en el uniforme y en diversas

herramientas de trabajo del trabajador dependiente tradicional que la jurisprudencia viene reconociendo desde hace tiempo y por eso, posee su mismo valor indiciario. Y es que ambos mecanismos sirven para poner de manifiesto hacia el exterior la identidad de la empresa para la que el sujeto que porta cualquier clase de identificación, presta sus servicios.

Pero esta afirmación inicial o aproximada debe interpretarse con las debidas reservas por tres motivos.

En primer lugar porque hasta el momento no existen decisiones jurisprudenciales que valoren este elemento individualizadamente como nuevo dato indiciario revelador del margen de dependencia laboral suficiente por sí sólo para hablar de laboralidad. Así, aunque se utiliza como un nuevo signo de <<integración productiva>> todavía no aparece como un indicio aislado, sino junto a otros signos de laboralidad menos discutidos, que serán los que en realidad sustenten la calificación final¹⁹⁴.

En segundo término, por el momento no se utiliza este dato como un signo directamente encaminado a reconocer la <<integración productiva>>, sino que en los casos en que se valora jurisprudencialmente el uso del correo electrónico como dato indiciario, se hace tan sólo para declarar que no afecta a la laboralidad del vínculo el hecho de que la dirección de correo electrónico que utiliza un teletrabajador no le haya sido adjudicada por la empresa.

Y en último lugar, es necesario advertir la posibilidad excepcional de que la utilización de un correo electrónico en el que automáticamente se incluya el nombre de la empresa en la que presta sus servicios el remitente, esté revelando una clase de <<integración productiva>>, pero de tipo no laboral.

Esto ocurre porque son muy variadas las formas contractuales empleadas en la práctica para obtener una colaboración continuada en el tiempo en cierto proceso

¹⁹⁴ No se hace referencia expresa al nivel de integración productiva que implica que, en la dirección de correo electrónico personal, aparezca el nombre de la empresa en cuestión. Esto ocurre en la prestación de servicios que realiza cierto colaborador de prensa y envía periódicamente a la empresa para la que trabaja por medio del correo informático. En este caso en cuestión no consta si la dirección de correo en sí la facilitó la propia empresa o si se la procuró el propio trabajador. STSJ de Asturias (Sala de lo Social) de 16 de marzo de 2001 (AS 2001/335).

productivo, aunque no todas serán de naturaleza jurídico-laboral, de manera que en algunos casos se produce una verdadera *integración productiva* que no se corresponde con la laboralidad de la relación.

En el plano teórico, nada impide que los profesionales independientes que dan lugar a una sociedad civil irregular puedan tener asignada también una dirección de correo informático en la que aparezcan sus datos personales y la empresa de la que forma parte; otras veces el sujeto poseedor de una dirección de correo electrónico en la que consta el nombre de la empresa no es un verdadero trabajador sino uno de los miembros del órgano de administración cuando la empresa en cuestión reviste forma de persona jurídica. Ciertamente estos sujetos se hallan también plenamente integrados en la estructura productiva empresarial, ajena a ellos desde el momento en que posee por sí misma personalidad jurídica propia e independiente, pero lo están en virtud de un vínculo de naturaleza mercantil y no laboral. También cuando el empresario es una persona física, como es lógico, podrá utilizar su propia dirección de correo informático en la que se incluya el nombre de su empresa. Aunque estas prestaciones de servicio no suelen presentar problemas de calificación, en esta ocasión sí que están limitando el pretendido valor indiciario de la dirección de correo electrónico a favor de la laboralidad.

Estas circunstancias serán las que exijan una valoración muy cuidadosa de este posible nuevo indicio de laboralidad. Es cierto que correctamente interpretado puede aportar un valor muy elevado en lo que a la interpretación del vínculo controvertido se refiere, pero una simple constatación superficial podría conllevar la calificación incorrecta de vínculos jurídicos de distinta naturaleza jurídica¹⁹⁵.

Pero, a pesar de que en abstracto, este dato está aportando un dato muy significativo a favor de la integración del sujeto en una estructura ajena, en la mayoría

¹⁹⁵ En todos estos casos, tal *integración productiva* no será suficiente para determinar la naturaleza laboral del vínculo. Es de suponer que en estos casos, la ponderación conjunta de los distintos datos de hecho, permite demostrar que falta otro de los elementos constitutivos de contrato de trabajo –en estos casos normalmente su causa contractual), por lo que primarán los indicios de autonomía. La aparente integración proporcionada por la dirección de correo verá limitadas sus posibles repercusiones. Todo indica a que esta posible coincidencia no hace desaparecer el valor indiciario del correo electrónico para apoyar la declaración de laboralidad de una relación controvertida. Únicamente exigirá un estudio más detenido del conjunto de datos indiciarios con el fin de no confundir las distintas formas de participación en un proceso productivo que pueden hacer uso de esta herramienta de trabajo.

de ocasiones, cuando los jueces o tribunales entran a valorar la utilización del correo electrónico, no lo hacen, hasta el momento, para intentar apoyar la laboralidad de un vínculo controvertido, sino tan sólo a la hora de determinar si se ha producido un uso abusivo de los nuevos instrumentos de trabajo que la empresa pone a disposición del trabajador que legitime un despido disciplinario¹⁹⁶.

Ahora bien, aunque no exista un reconocimiento directo del valor de la dirección de correo como indicio de laboralidad, si que se puede extraer de las decisiones jurisprudenciales cierto apoyo indirecto. Se admite hoy, aunque desde otro punto de vista, que su ausencia no puede emplearse como rasgo de trabajo autónomo: es decir, prima la laboralidad de la relación a pesar de que la colaboración productiva se hubiera estado llevando a cabo sin que la empresa le asignase una dirección de correo¹⁹⁷. A su vez, esta respuesta permite presuponer que si se hubiese asignado una dirección de correo al sujeto que lleva a cabo una actividad productiva, este simple hecho llevaría aparejado un fuerte valor a favor de la integración productiva.

No se discute hoy que el envío de correos electrónicos recíprocos puede ser indicio de dependencia por sí sólo, sin necesidad de constatar que en la dirección de correo figuraba el nombre de la empresa. Hasta ahora, cuando se lleva a cabo un trabajo profesional especializado en un lugar de trabajo distinto a la sede empresarial la jurisprudencia admitía como indicio de integración productiva suficiente el simple hecho de que se hubiesen realizado comunicaciones periódicas por vía informática entre el trabajador y la empresa, o simplemente del trabajador a la empresa¹⁹⁸. Y este criterio de la <<comunicación constante>> es el que a su vez le otorga el valor identificador a la

¹⁹⁶ El intérprete tiene que valorar el empleo correcto del nuevo tipo de herramientas de trabajo que proporciona la empresa a la hora de legitimar o no el despido disciplinario. Entre otras la STSJ de Madrid (Sala de lo Social) de 12 de junio de 2001 (AS 2001/2953) y la STSJ de Cataluña (Sala de lo Social) de 9 de julio de 2002 (AS 2002/2811).

¹⁹⁷ Lógicamente la STSJ de Madrid (Sala de lo Social) de 30 de septiembre de 1999 (AS 1999/3321) no interpreta la ausencia de este dato como indicio de autonomía. Dos sujetos realizaban respectivamente labores de “ilustración de portada” y “maquetación” de una revista de cuya publicación se ocupaba la empresa demandada. Apoyándose en los demás indicios concurrentes, finalmente se reconoce la laboralidad de ambos vínculos a pesa de que “los actores no tuvieran tarjeta magnética ni correo electrónico en la empresa”. Sobre esta sentencia, PURCALLA BONILLA, M. A. y BELZUNEGUI ERASO, A. “Marcos jurídicos y experiencias prácticas de teletrabajo”, *Aranzadi Social*, 2003, tomo V, pág. 1341 a 1349.

¹⁹⁸ El valor indiciario de la posibilidad de comunicación constante; -que no exige necesariamente que existe un mecanismo de conexión que reproduzca a tiempo real todo el desarrollo de la prestación laboral- se desprende, entre otras, de la STSJ de Cataluña (Sala de lo Social) de 5 de febrero de 1999 (AS 1999/5502); y de la STSJ de Asturias (Sala de lo Social) de 16 de marzo de 2001 (AS 2001/335).

dirección de correo, como una de las alternativas posibles a disposición de los contratantes para poder materializar esta clase de control, pero a través de instrumentos nuevos.

Tan sólo con que se habilite de esta forma un cauce de comunicación a tiempo real entre el trabajador y la empresa, en realidad le está concediendo también a la utilización del correo electrónico valor identificador de la laboralidad, puesto que se advierte fácilmente que a través de esta nueva técnica también se pueden ejercitar las facultades empresariales de organización, dirección e incluso control del trabajo. La única diferencia con las órdenes e instrucciones empresariales típicas es que ahora en muchas ocasiones se llevarán a cabo por vía informática y no personalmente.

3. El valor del *programa informático* facilitado por la empresa.

Desde el momento en que los avances tecnológicos irrumpen en el proceso de producción, la dependencia laboral va a contar con nuevas formas de exteriorización. Muchas de ellas llevan aparejada una flexibilización del tipo de <<subordinación empresarial>> sobre la que se configuró el haz indiciario tradicional. Pero curiosamente, en otras ocasiones y gracias precisamente a las enormes posibilidades de control que permiten las nuevas tecnologías, el ejercicio actual del poder de organización, control y supervisión del trabajo puede ser todavía más intenso si cabe, que el tipo de control empresarial que caracterizaba la producción fordista.

Las nuevas tecnologías, cuando se introducen como nuevos factores de producción permiten actualizar la organización del trabajo dependiente. Por ese motivo, resulta muy útil desentrañar nuevos rasgos de <<dependencia laboral>> que permitan calificar correctamente la naturaleza jurídica de una relación polémica, cuando se ha optado por la deslocalización del trabajo o por la flexibilidad horaria de la actividad productiva.

Este tipo de cambios, por sí solos, no siempre inciden sobre la intensidad del ejercicio de las facultades empresariales, pero sí que generan necesariamente una evolución de las formas de que el empresario dispone para materializar dicho control.

Ahora bien, el problema de identificación será particularmente complejo cuando, además de atenuarse el ejercicio empresarial de las facultades de organización y control, se utilizan nuevas técnicas, hasta ahora desconocidas, para materializar tales facultades directivas. Seguir aplicando el primitivo haz de indicios puede conllevar serios problemas de identificación, porque puede dejar pasar desapercibidos nuevos rasgos de dependencia simplemente por el hecho de que el control de la actividad laboral no se ha realizado ajustándose al modelo de ejercicio clásico¹⁹⁹.

Si la jurisprudencia interpreta extensivamente la redacción legal del art. 1.1 ET y considera que cualquier manifestación de <<integración productiva>> puede entrar a formar parte del nuevo haz de indicios, no sólo debe incluir en él datos fácticos que se correspondan con formas concretas de ejercicio; sino todo signo que permita probar que la titularidad del poder de dirección sigue estando atribuida a una de las partes del contrato de trabajo, por muy tenue que haya sido su materialización.

Y precisamente un ejemplo claro de la flexibilización de la dependencia laboral es el hecho de que la jurisprudencia atribuya valor indiciario a cualquier dato que permita constatar que durante el desarrollo de la actividad se ha estado utilizando un programa informático propiedad de la empresa; o simplemente facilitado por ésta²⁰⁰.

El programa informático permite probar por sí sólo la *dependencia jurídica*, pues a través de él se predeterminan las directrices básicas de actuación y se fijan los parámetros a los que debe ajustarse el trabajador dependiente en el desarrollo de su actividad sin necesidad de tener que emitir constantemente órdenes o instrucciones.

Pero la utilización de un programa informático ajeno no constituye tan sólo un rasgo irrefutable de inserción en el círculo rector y disciplinario de otra persona, sino que además está demostrando claramente la *ajenidad* del servicio. Y es que, al mismo tiempo que el trabajo humano se incorpora al programa informático que le sirve de

¹⁹⁹ Sobre este tema, in extenso, véase SELMA PENALVA, A., “*Los límites del contrato de trabajo en la jurisprudencia española*”, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.

²⁰⁰ Ambos criterios: el de la conexión constante y el del empleo de un “programa informático confeccionado por la empresa” permiten sustentar la laboralidad del “trabajo de información” que realizaban dos sujetos en interés de una empresa en la STS (Sala de lo Social) de 22 de abril de 1996 (RJ 1996/3334), puesto que: “constituyen datos reveladores de una sujeción al poder directivo de la empresa que encomienda la realización de los servicios, todo lo que pone de relieve una innegable situación de dependencia propia del contrato de trabajo”.

soporte, toda su utilidad patrimonial estará naciendo también directamente en la esfera jurídica del titular de dicho programa.

Lo más llamativo de este criterio es que le concede valor indiciario a la simple utilización de un programa informático facilitado por la empresa –a pesar de que no sea ésta la propietaria o creadora material de dicho programa–, sin analizar las concretas características de cada programa ni el tipo de supervisión del trabajo que lleva aparejado, habida cuenta de que no todos estos instrumentos posibilitan un control empresarial de la misma intensidad²⁰¹.

Algunos programas informáticos permiten materializar un control constante o potencialmente constante de la actividad contratada, unas veces de manera simultánea al desarrollo de la propia prestación y otras a través de una grabación íntegra de la actividad realizada a través de un control realizado *a posteriori*. Pero también puede ocurrir que el programa tan sólo predetermine unas directrices generales de actuación a las que debe ajustarse el sujeto que presta el servicio y a pesar de todo, aunque no vaya acompañado de otras muestras de control más intensas, ese rasgo, por sí sólo, sirve también para sustentar la naturaleza laboral de la actividad controvertida.

Al mismo tiempo que predetermina las líneas generales de actuación, el programa informático tiene valor de nuevo indicio de <<ajenidad en los medios>> derivado de la actualización informática de los instrumentos de trabajo. Al llevar aparejado un tipo de control pleno (o al menos potencialmente pleno) de la actividad laboral, actuará como un rasgo fundamental a favor de la <<integración productiva>>, hasta el punto de que supliría la ausencia de otros rasgos de más peso y podría sustentar por sí sólo la calificación final. Y es que el simple hecho de realizar la prestación por medio de un programa facilitado por la empresa está indicando que la parte contractual que recibe el servicio sigue siendo titular de las facultades de organización, dirección y control del trabajo (aunque haya decidido reducir su ejercicio al mínimo) y a través de este instrumento informático, está imponiendo su impronta al trabajo humano: actúa como si de directrices generales de actuación se tratase y como tales, tiene también el

²⁰¹ En sentido contrario, aunque no sea un rasgo determinante de la plena autonomía, se utiliza como un rasgo coadyuvante a favor de la naturaleza civil del contrato, que los sujetos que realizaban la actividad productiva “carecieran de clave de acceso a la red interna a la que accedían los empleados en régimen laboral”: STSJ del País Vasco, (Sala de lo Social) de 28 de enero de 2003 (JUR 2003/115361).

valor de indicio de laboralidad, indicando que el sujeto que presta el servicio actúa sometido a un tipo de dependencia flexible²⁰².

Atendiendo a este razonamiento, la jurisprudencia y la doctrina le atribuyen al programa informático pleno valor indiciario sólo por el hecho de que imprime el *modus operandi* a la actividad; fundamentando que su mera utilización posibilita el *control informático* como nuevo tipo de ejercicio de las facultades empresariales, por lo que dicho rasgo, por sí sólo es suficiente para constatar la existencia de <<integración productiva>>. En otras palabras, la <<cibervigilancia>> demuestra que es laboral la relación que liga a los contratantes²⁰³.

Gracias a este criterio, se posibilita que prestaciones de servicios atípicas encuentren acogida en el concepto de relación laboral que de forma ambigua expresa el art. 1.1 ET y disfruten por eso del un nivel reforzado de protección que dispensa la legislación laboral²⁰⁴.

4. Comunicación constante como nuevo indicio de laboralidad

²⁰² En este sentido, el art. 97.4 de la Ley de Propiedad Intelectual (RD Leg. 1/1996, de 12 de abril, modificada por la Ley 5/1998 y por la Ley 1/2000) contribuye a ratificar el valor indiciario a favor de la *integración productiva* que se le puede atribuir al programa informático. En este precepto se dispone que “cuando un trabajador asalariado cree un programa de ordenador, en el ejercicio de las funciones que le han sido confiadas o siguiendo las instrucciones de su empresario, la titularidad de los derechos de explotación correspondientes al programa de ordenador así creado, tanto el programa fuente como el programa objeto, corresponderán, exclusivamente, al empresario, salvo pacto en contrario”.

²⁰³ <<Cibervigilancia>> es el término que utiliza MARTÍNEZ FONS, D. para referirse también al “control informático” “El control empresarial del uso de las nuevas tecnologías en la empresa”, en *Relaciones laborales y nuevas tecnologías*, AAVV, La Ley, Madrid, 2005, pág. 193. Acerca de las diferentes modalidades de control informático existentes, sobre la intensificación de la vigilancia empresarial que puede apoyarse en las nuevas tecnologías y su trascendencia sobre la intimidad del trabajador, véase FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, S. “Variaciones sobre el poder de control a distancia: el espejo de la madrastra”, en *El poder de dirección del empresario: nuevas perspectivas*, AAVV; La Ley, Madrid, 2005, pág. 91.

²⁰⁴ Entre otros indicios de laboralidad, aunque no como indicio único, se cita el empleo de un “programa informático facilitado por la empresa”, al determinar la laboralidad de ciertos peritos de seguros: STS de 10 de julio de 2000 (RJ 2000/8326). También implícitamente se deduce su valor como nuevo signo de integración, en la STS (Sala de lo Social) de 11 de abril de 2005 (AS 2005/4060) en la que se determina – gracias a la sujeción a determinado programa informático- la naturaleza laboral de las funciones administrativas realizadas en el propio domicilio del trabajador; en la STSJ de Andalucía (Granada) de 5 de febrero de 2002 (AS 2002/1274) en relación con una teleoperadora de telemárketig; y en la STSJ de Madrid (Sala de lo Social) de 30 de septiembre de 1999 (AS 1999/3321) a la hora de calificar el vínculo jurídico que une a unos maquetautores de revistas con la empresa editora.

Es perfectamente lógico considerar como nuevo rasgos de laboralidad el hecho de que el trabajador, durante el desarrollo de la prestación pactada, cuente con cualquier instrumento o cauce material que permita una conexión constante unidireccional o bidireccional entre empresa y trabajador, sobre todo, cuando esta vía de comunicación ha sido creada por la empresa que recibe el trabajo personal²⁰⁵.

La empresa, gracias a estas formas de conexión permanente, dispone de una vía adecuada para hacer efectivo un tipo de control empresarial potencialmente constante, puesto que cuenta con un mecanismo que ciertamente le permite contactar con el trabajador en el momento que considere oportuno²⁰⁶, dando lugar a lo que se conoce como <<enlaces virtuales>>²⁰⁷

La jurisprudencia más reciente intenta reconocer nuevos rasgos de *dependencia jurídica* atendiendo a cualquier forma de la que disponga el empresario en la nueva estructura empresarial, para emitir “órdenes e instrucciones” (20.2 ET) sobre la manera óptima de desarrollar la actividad contratada²⁰⁸. Y por ello, se admite de un modo uniforme que el uso de un programa informático, facilitado o creado por la empresa que recibe finalmente el producto de trabajo humano, constituye un nuevo rasgo indiciario lo bastante fuerte como para sustentar que existe suficiente <<integración productiva>>

²⁰⁵ Respectivamente: conexión *two line* y conexión *one line*.

²⁰⁶ PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. argumenta que “si las nuevas tecnologías están poniendo en crisis alguno de los indicios tradicionales de la subordinación, también están contribuyendo a perfilar otros. En efecto, la obsolescencia de un criterio como el de la <<inserción material en la unidad productiva>> -evidente en el teletrabajo-, puede compensarse atendiendo a la modalidad de inserción del trabajo en el sistema informático y telemático de la empresa. La relevancia tradicionalmente atribuida al sometimiento del trabajador -hoy atenuada- a las directrices del empresario, puede atribuirse ahora al análisis del programa informático, que determina, encauza y controla la prestación de trabajo. La atenuación de la presencia del empresario en el seguimiento de la prestación queda compensada por el más significativo papel en la determinación del modo con el que el trabajador se integra en la empresa tecnológicamente innovada”. *Nuevas tecnologías y relación de trabajo*, Tirant lo Blach, Valencia, 1990, pág.41. En la misma línea REVILLA ESTEVE, E. advierte que “la conexión telemática existente, por ejemplo, entre el teletrabajador y el centro de trabajo, permite incluso una mayor vigilancia y supervisión de su trabajo por el empresario. Esto es, un terminal de ordenador es el empresario que se sitúa *tête a tête* con respecto al trabajador”. *La noción de trabajador en la economía globalizada*, Thomson-Aranzadi, Pamplona, 2003, pág. 279.

²⁰⁷ A los que se refiere MORGADO PANADERO, P., “El teletrabajo, nueva forma de prestación de servicios (avance jurisprudencial)”, *Actualidad Laboral*, nº 16, 2004, pág.1911.

²⁰⁸ A pesar que las primeras sentencias que empiezan a ver en la mera <<vinculación informática>> un nuevo rasgo de <<integración productiva>> son muy recientes, (prácticamente todas ellas posteriores al año 2000), ya en 1990 PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, F. señaló que “la obsolescencia de un criterio como es el de la <<inserción material en la unidad productiva>> puede compensarse atendiendo a la modalidad de inserción del trabajo en el sistema informático o telemático de la empresa. La relevancia tradicionalmente atribuida al sometimiento del trabajador -hoy atenuada- a las directrices y al control del empresario, puede atribuirse ahora al análisis del programa que determina, encauza y controla la prestación de trabajo”. *Nuevas tecnologías y relación de trabajo*, Tirant lo Blanch, Valencia, pág. 41.

e identificar así una relación laboral. Pero en ocasiones, la argumentación jurisprudencial supera el valor indiciario del programa informático y se lo atribuye a cualquier instrumento que posibilite una conexión constante entre trabajador y empresario. La regla que en un primer momento elevó la utilización de un programa informático a la categoría de indicio extiende el fundamento que la inspiró a otras situaciones en las que se aprecia identidad de razón²⁰⁹.

Hoy, para reconocer la <<integración productiva>> en una prestación de servicios de naturaleza confusa, basta que se esté utilizando cualquier tipo de instrumento que permita una <<comunicación potencialmente constante>> entre trabajador y empresario. El valor indiciario de este dato tendría la misma justificación que la reflexión que permitía considerar el empleo de un programa informático como nuevo rasgo de *dependencia laboral*. Y es que tal *comunicación constante* es en realidad un cauce muy efectivo que permite ejercer el poder de dirección que caracteriza al empresario parte de un contrato de trabajo²¹⁰.

Distintas herramientas informáticas o telemáticas, unas clásicas y otras modernas, consiguen hoy crear un tipo de implicación cualificada entre trabajador y empresario, pues permiten que ambos mantengan una conexión constante. Siguiendo esta línea, se considerará un signo de laboralidad el hecho de que exista una vía de comunicación que permita entablar no ya una comunicación bidireccional y a tiempo real, sino también aquellas que permitan al empresario contactar libre y unilateralmente con el trabajador²¹¹. Se puede apreciar que el elemento trascendente en la calificación será el hecho mismo de la conexión, debido a las enormes posibilidades de control que

²⁰⁹ Y es que cualquier técnica organizativa capaz de imponer a una prestación personal de servicios el *know-how* predeterminado por el otro contratante está en realidad aportando suficientes indicios de <<integración productiva>> como para descartar, a pesar de las apariencias, la autonomía plena. Al respecto, RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M. y CALVO GALLEGO, F. J., “Las relaciones laborales en los medios de comunicación”, *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, AAVV, Tecnos, Madrid, 1999, pág. 238.

²¹⁰ En general, sobre los distintos problemas que suscita hoy el <<control informático>>, véase, LUJÁN ALCARAZ, J. “Uso y control en la empresa de los medios informáticos de comunicación”. *Aranzadi Social*, nº. 3, 2001.

²¹¹ En este sentido, la STSJ de Asturias, (Sala de lo Social) de 16 de marzo de 2001 (AS 2001/335). El tribunal, en la prestación de servicios que realiza un colaborador de prensa para una editorial, constata que “el encargo se cumple con la utilización de los medios materiales puestos por la empresa –un equipo informático con conexión informática directa con la redacción del periódico– los cuales, por permitir el intercambio constante de información en tiempo real entre el actor y la redacción del periódico, eliminan cualquier relevancia al hecho de no tener aquél que acudir para realizar su actividad al centro de trabajo de la empresa en Oviedo; lo cierto es que esa posibilidad de mantener un contacto permanente en ambos sentidos hacía innecesaria la presencia física del trabajador en Oviedo”.

lleva aparejadas, y no el instrumento elegido para materializar dicho enlace. Su fundamento parte de apreciar que cualquier forma de vinculación constante permitirá orientar y controlar con gran eficacia el desarrollo íntegro del servicio controvertido.

Cada vez es más frecuente que la propia prestación laboral se caracterice por emplear como herramienta de trabajo cierto mecanismo de conexión técnica que habilite una nueva vía de enlace directo entre trabajador y empresario. Esta opción es particularmente frecuente en recientes modalidades de <<teletrabajo>> que sin duda alguna pueden calificarse como nuevos ejemplos de <<trabajo a domicilio>> (13 ET); en las que la prestación de trabajo se realiza fuera de la sede física de la empresa y a través de una herramienta de trabajo especial: un instrumento técnico que permita el trabajo a distancia. En los últimos años, el auge del trabajo a domicilio se explica gracias a la proliferación de nuevos supuestos de teletrabajo. Y a su vez, en esta nueva configuración de la prestación laboral ha contribuido enormemente la incorporación de las nuevas tecnologías a todas las fases del proceso de producción.

Se configura así una nueva prestación laboral, deslocalizada respecto a la sede física de la empresa, que recurre a ciertos instrumentos informáticos para realizar su prestación productiva. Y son precisamente estas nuevas herramientas de trabajo las que a su vez están posibilitando nuevas formas de control, aunque no se haya ejercido en realidad un control empresarial claro. Bastará entonces con haber creado un contexto lo suficientemente apropiado como para que ese control se lleve a cabo en el momento que considere oportuno: y el cauce óptimo para ello lo estará aportando cualquier vía que habilite una comunicación constate entre el sujeto que presta el servicio y el que lo recibe.

En virtud de estos argumentos, todo medio técnico que permita o imponga un vínculo permanente entre trabajador y empresario, se podrá utilizar como nuevo indicio de laboralidad; sobre todo, a la hora de valorar la naturaleza jurídica de los distintos colaboradores que utilizan la tecnología para llevar a cabo su participación productiva, cobrarán una importancia destacable los instrumentos de comunicación constante, sean del tipo que sean. Así, cualquier técnica que permita el ejercicio de un control potencial del empresario sobre el ejercicio de la prestación laboral, estará indicando que existe

una correlativa <<dependencia laboral>> capaz de sustentar la identificación del contrato.

Y es que, aunque sea en virtud de una técnica informática, telemática o telefónica, la conexión constante entre trabajador y empresario indica una disponibilidad a la recepción de instrucciones relativas a la correcta realización de la prestación de servicios.

No siempre las nuevas facetas de la <<dependencia jurídica>> se manifiestan a través de órdenes o instrucciones directas, emitidas personalmente o a través de cauces mecánicos (como puede ser el teléfono o el correo electrónico) en el mismo momento en que se está desarrollando la prestación de servicios. En sentido estricto, el dato indiciario de la <<conexión constante>> no equivale directamente a una comunicación a tiempo real, sino que simplemente estará atribuyendo valor indiciario a cualquier cauce técnico que permita supervisar <<íntegramente>> la prestación laboral, ya sea haciendo uso de cualquier instrumento que permita la supervisión de la prestación en el mismo momento en el que se está desarrollando, ya sea por medio de un control se realice *a posteriori*:

Así, todo método factible a través del cual se pueda reproducir o grabar íntegramente el contenido de la prestación laboral equivale a un indicio muy fuerte a favor de la integración productiva, pues facilitan una supervisión de la prestación laboral en su integridad, aunque no sea a tiempo real²¹²; también constituirá un dato muy significativo a favor de la integración productiva toda posibilidad de distribución del trabajo entre distintos teletrabajadores que implique que previamente existe un cauce de conexión constante entre trabajador y empresario²¹³.

²¹² Esto es lo que ocurre con la implantación de técnicas que permite la recepción de llamadas a líneas de la empresa y el desvío posterior a los sujetos, encargados de realizar atender al cliente. Es una técnica muy frecuente de organizar la prestación productiva de los teletrabajadores. El mero dato de que el trabajador deba ajustarse a la forma de trabajo impuesta por la empresa indica que, de manera indirecta, se están ejerciendo sobre él las facultades de organizar, dirigir y controlar la actividad productiva. Así se deduce de la STSJ de Madrid, (Sala de lo Social, sección 2ª) de 16 de diciembre de 1999 (AS 1999/7235). En el mismo sentido, es la posibilidad de control inherente a los mecanismos de grabación constante de las conversaciones telefónicas uno de los rasgos que se utilizan en la STSJ de Andalucía, Granada, 5 de febrero de 2002 (AS 2002/1274) para sustentar la naturaleza laboral de la prestación de servicios.

²¹³ Como es obvio, también el teléfono puede utilizarse para emitir instrucciones empresariales, pero con el paso del tiempo, la utilización de este instrumento de trabajo puede presentar nuevo valor indiciario. Muchos tipos de teletrabajadores emplean el teléfono como herramienta esencial de trabajo: por ejemplo,

Cuando la dependencia jurídica se materializa a través de una vía de conexión constante entre trabajador-empresario, puede producirse una atipicidad que dificulta su identificación e induce a error al juzgador. Pero además, aunque el lugar de trabajo no coincida con la sede empresarial las nuevas tecnologías también posibilitan un tipo de control empresarial más estricto si cabe que el que definía la prestación laboral industrial tradicional.

El poder directivo encuentra en la tecnología informática un cauce idóneo para poder ejercer la organización y el control que la legislación laboral le confiere de la manera más rápida y eficaz posible, tanto si se presta el servicio en la sede física de la empresa pero ahora gracias a la incorporación de la informática como nuevos instrumentos de trabajo; como si a esta actualización de los instrumentos de trabajo se acompaña la deslocalización de la prestación laboral. Y precisamente reconocer manifestaciones no habituales de <<<dependencia jurídica> será el objetivo del nuevo haz indiciario.

Son numerosas las decisiones jurisprudenciales que constatan la laboralidad de un caso controvertido aplicando las reglas de la lógica. Una vez se aprecia que el trabajador durante la ejecución de su trabajo está sometido a órdenes empresariales, a pesar de que no se ejerciten ni personalmente ni a tiempo real durante el desarrollo de la prestación. El campo óptimo para que se desarrolle el control informático es la prestación de servicios de naturaleza inmaterial o intelectual. Estas son las que pueden entregarse perfectamente gracias a la comunicación informática y no necesitan desempeñarse ni en tiempo ni lugar de trabajo para ser plenamente eficaces²¹⁴. Las

cualquier trabajador del sector de telemarketing recibe por teléfono los pedidos de sus clientes. Igualmente, las operadoras de compañías de teléfonos móviles reciben por esta vía las consultas de sus usuarios y, teleoperadoras diversas atienden consultorios telefónicos de distinta clase. Pero la <<integración productiva>> no deriva de la simple utilización del teléfono, sino del hecho de que la empresa disponga de un sistema especial de conexión telefónica que permita distribuir las llamadas realizadas por los clientes a un número de teléfono único entre los distintos trabajadores “conectados” a dicha red. La inserción en el círculo rector y disciplinario ajeno no deriva entonces del hecho de que se haya utilizado el teléfono para controlar la actividad del sujeto (grabando sus conversaciones con clientes) o para emitir instrucciones, sino de la simple existencia de un mecanismo específico de conexión y de distribución de llamadas instalado por la empresa. Esto es lo que ocurre en el caso que resuelve la STSJ de Andalucía, Granada (Sala de lo Social) de 5 de febrero de 2002 (AS 2002/1274). Idéntico razonamiento hace la STSJ de Madrid, (Sala de lo Social) de 16 de diciembre de 1999 (AS 1999/7235).

²¹⁴ En este sentido, RODRÍGUEZ-SAÑUDO, F. ha especificado que, “como es sobradamente conocido, el art. 1.1 ET exige para que el servicio sea calificado como laboral que se preste <<dentro del ámbito de

órdenes empresariales podrán emitirse entonces perfectamente por vía de comunicaciones informáticas. Ahora bien, a pesar de que el control informático llegue a su nivel máximo, nunca se ajustará a las formas tradicionales²¹⁵.

La conexión a Internet es el cauce más sencillo y rápido de comunicación entre trabajador y empresario. Permite dar y recibir información constantemente casi a tiempo real, de manera que la presencia física concurrente de trabajador y empresario deja de ser necesaria²¹⁶.

El único problema que presentan en la práctica esta actualización de las formas de ejercer el control empresarial será únicamente el de probar su existencia. Si se consigue probar que se han recibido instrucciones empresariales por vía informática (normalmente por medio del correo electrónico) la dependencia laboral no es más que la consecuencia lógica. El problema es que en ocasiones demostrar que se han venido recibiendo instrucciones empresariales por estas vías no es tan fácil como parece. La dependencia y con ella la laboralidad de la relación podrían verse comprometidas sólo por el hecho de que no siempre es fácil constatar su materialización.

organización y dirección >> del empresario. Exigencia que no refiere necesariamente a un ámbito físico o material en el que aquella persona ejerza su poder directivo sobre la prestación realizada, aunque sea cierto que así sucede respecto a la mayoría de los trabajadores asalariados al servicio del empresario. Tal ámbito debe ser entendido en un sentido mucho más amplio, que comprenda además del anterior, al más extenso y flexible de carácter <<organizativo>>, entendido como aquel al que llega, en su contenido esencial, la facultad de ordenar, dirigir y controlar la actividad realizada, los medios utilizados, el contenido de la prestación y sus resultados". "La integración del teletrabajo en el ámbito de la relación laboral", en *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, Tecnos; Madrid, 1999, pág. 109.

²¹⁵ THIBAUT ARANDA, J. reconoce que "en estos supuestos (teletrabajo), se está ante una forma de heterodirección que se manifiesta en una subordinación técnico-funcional del trabajador a las directrices del empresario, normalmente emitidas al inicio de la vigencia del contrato, y en un control final (...), y que se caracteriza por la libertad que se concede al teletrabajador para organizar su actividad y disponer de su tiempo de trabajo (...). No existe realmente una falta de vigilancia en relación a los teletrabajadores, sino que se trata tan sólo de un modo puntual de organización del trabajo que viene facilitada por una flexibilidad de localización y tiempo de trabajo". *El teletrabajo*, CES, Madrid, 2000, pág. 62.

²¹⁶ El valor indiciario se le reconoce a todo cauce material que permita la emisión y recepción constante de instrucciones empresariales, incluso cuando es el propio trabajador dependiente el que asume ciertos gastos de esta instalación, porque lo que interesa en el proceso de calificación es la intensa vinculación que este instrumento lleva aparejada. Así por ejemplo no obstaculiza la naturaleza laboral de una prestación de servicios que sea el propio trabajador el que financie la conexión a Internet o utilice su propio ordenador en el desarrollo de su actividad. Y es que gran parte de los fenómenos de <<teletrabajo>> se llevan a cabo asumiendo tan sólo una ajenidad parcial en los medios de producción, como ocurre en los casos que resuelven las STSJ de Madrid, (Sala de lo Social) de 30 de septiembre de 1999 (AS 1999/3321), y la STSJ de Asturias (Sala de lo Social) de 16 de marzo de 2001 (AS 2001/335).

La jurisprudencia empieza a solucionar esta deficiencia aplicativa de los nuevos cauces de control empresarial aplicando el criterio de la comunicación constante. Se puede resumir de esta manera: Si se constata que existe una vía útil de comunicación entre el trabajador y la empresa a pesar de que no quede constancia de que se ha empleado para emitir órdenes o instrucciones de naturaleza laboral, esta posibilidad de establecer comunicación en el momento que interese a ambos contratantes (o bien sólo a iniciativa de la empresa) ya constituye por sí sola indicio suficiente de integración productiva. Y es que la única explicación o finalidad posible a la que puede obedecer esta forma de conexión empresa-trabajador es el hecho de que permita no sólo recibir virtualmente el fruto del trabajo (que también puede concurrir en ciertos tipos de colaboración civil de profesionales independientes con una empresa) sino también el envío y la oportuna recepción de las instrucciones empresariales precisas para garantizar la idoneidad final de la prestación laboral²¹⁷. En definitiva, en estos casos, bastaría con aportar datos que demuestren que se existe una vía útil que permite la comunicación constante en ambos sentidos (empresa-trabajador) o bien en un solo sentido (siempre que sea de la empresa hacia el trabajador) para que el juzgador interprete este hecho directamente como un indicio suficiente de integración productiva sin necesidad de probar materialmente que tales órdenes o instrucciones verdaderamente se han estado emitiendo²¹⁸.

En definitiva, el mero dato de la <<comunicación constante>> (o potencialmente constante) entre empresa y trabajador equivale a la presencia virtual de los mismos a través de Internet de la misma manera que si los mismos hubieran estado físicamente en sus propias instalaciones. La “presencia física” se debe asimilar ahora a la “presencia virtual” a que da lugar cualquier enlace permanente de la empresa con sus trabajadores,

²¹⁷ Véase STSJ de Madrid (Sala de lo Social) de 30 de septiembre de 1999 (AS 1999/3321). Y es que el razonamiento lógico es el siguiente: la única explicación de que existe este tipo de conexión informática que permita la potencial comunicación al menos de la empresa con el trabajador, es servir como moderno cauce de instrucciones empresariales.

²¹⁸ Así se manifiesta en la STSJ de Galicia (Sala de lo Social) de 8 de noviembre de 2001 (R.º 4867/2001). En esta ocasión no se discute la naturaleza laboral, a pesar de la atipicidad de la prestación, de la relación que vincula a una tarotista con una empresa dedicada al telemarketing. Resulta fundamental para determinar el sentido del fallo el hecho de que la trabajadora realizase su actividad comercial valiéndose de un sistema de selección y desvío de llamadas implantado por la empresa. Este mecanismo, por sí mismo, está indicando que uno de los contratantes (en este caso, la empresa) posé unas facultades de organización y dirección del trabajo humano (que se materializan gracias al sistema de desvío de llamadas) que claramente determinan la naturaleza laboral de la relación. De esta manera, y sin necesidad de que concurren órdenes concretas, el propio sistema de trabajo aporta elementos de juicio suficientemente fuertes como para afirmar que existe <<integración productiva>>, pues dicho sistema, se contraponen radicalmente con la prestación profesional de servicios por cuenta propia.

vía telefónica o a través de una red de comunicación informática. Y esta situación se puede considerar como una versión actualizada de los *clásicos indicios de lugar*, que ante las nuevas facetas de la prestación laboral se han ido relativizando.

VI. CONCLUSIONES

Los avances informáticos que caracterizan al siglo XXI irrumpen en todos los ámbitos de la vida diaria y en todas las esferas de la sociedad. En el ámbito laboral estas nuevas herramientas de trabajo facilitan la labor del trabajador, y mejoran la calidad y eficacia del resultado final del trabajo; pero al mismo tiempo, gracias a la tecnología, evoluciona también la forma de ejercer el poder de dirección y control del empresario. Esta actualización de la forma de ejercer controlar y supervisar el desarrollo de la prestación de servicios muchas veces lleva aparejadas la intensificación de este control. Aunque no concurra ninguno de los indicios tradicionales de subordinación, las nuevas tecnologías permiten hoy llevar a cabo un control empresarial que, aunque no sea ni presencial ni físico, puede ser mucho más intenso que el tipo de control empresarial que caracterizó el modelo de producción fordista.

Y es que estos indicios tradicionales simplemente recogían la manera más frecuente de desempeñar la prestación laboral en el modelo de producción fordista, por lo que en realidad no estaban aportando rasgos indubitados de la existencia de una prestación de servicios dependientes, sino sólo ejemplos concretos de su manifestación típica. Por eso se sustentaban principalmente en datos relativos al tiempo y lugar de desarrollo de la prestación y tomaban como modelo un control empresarial personal, inmediato y directo de la prestación productiva.

En definitiva, se toma conciencia de que actualmente, los rasgos de dependencia laboral que “nacían de una vigilancia directa del patrono” no van a ser siempre útiles para reconocer cierto tipo de relaciones laborales, puesto que en la práctica, la supervisión clásica está siendo sustituida por “otras formas de control empresarial”. Y con el fin de reconocer las nuevas manifestaciones de la prestación de servicios dependientes, el intérprete se ve obligado a actualizar el sistema de indicios en una doble dirección. Por una parte, para atenuar el valor interpretativo que se le había

atribuido a ciertos rasgos durante la mayor parte del siglo XX y que hoy en día han quedado totalmente desfasados. Y por otra, para identificar y elevar a categoría indiciaria ciertas muestras de <<integración productiva>> que antes pasaban desapercibidas²¹⁹.

Si se tienen en cuenta estas apreciaciones se puede asegurar que la modernización del proceso de producción de la empresa tecnologizada, no habrá dejado a su paso tantas <<zonas grises>> (situaciones de naturaleza jurídica confusa, puesto que comparten rasgos del trabajo por cuenta propia y por cuenta ajena)²²⁰ como a primera vista puede parecer. Por mucho que en la época de crisis económica que se atraviesa se quiera potenciar el autoempleo, y a pesar de la proliferación de la recientemente creada figura del <<autónomo dependiente>>, es esencial tener en cuenta que cierto tipo de relaciones (y por mucho que se hayan modernizado en los últimos tiempos los rasgos de dependencia) siguen siendo “relaciones laborales” y por tanto, siguen perteneciendo sin duda al ámbito del derecho laboral. Es labor del intérprete saber reconocer los rasgos de laboralidad que empiezan a manifestarse en los nuevos ambientes de trabajo y en las nuevas prestaciones de servicios que reclama la empresa moderna, con el fin de no relegar al ámbito civil relaciones en las que se presta un servicios personal, retribuido, por cuenta ajena, y dentro del estrictísimo ámbito de organización, dirección y control del empresario (facilitado e intensificado gracias a las enormes posibilidades de supervisión del trabajo que permiten las herramientas de trabajo de carácter informático).

²¹⁹ No se puede negar que hoy en día las comunicaciones informáticas superan sin duda a las instrucciones verbales. Cada correo electrónico deja constancia tanto del momento como del sujeto emisor como del destinatario original. Y es éste precisamente uno de los ejemplos prácticos que obligan a redefinir en el siglo XXI los rasgos de la laboralidad, sobre todo, en el contexto de las comunicaciones virtuales trabajador/empresario.

²²⁰ Al respecto, MARTÍN VALVERDE, A., especifica que “la complejidad de las operaciones de calificación jurídica que caracteriza a los supuestos comprendidos en las zonas grises del contrato de trabajo es de una complejidad <<especial>> o <<cualificada>>. Ciertamente, en estos supuestos o situaciones nos encontramos ante las dificultades de prueba que surgen habitualmente en las operaciones de subsunción de un supuesto de hecho real en el supuesto de hecho normativo. Tales dificultades, que no son nada desdeñables en una institución jurídica ya por sí compleja como lo es el contrato de trabajo, se pueden resolver en última instancia mediante el recurso a diversas técnicas de simplificación probatoria o de reconstrucciones de hechos, como la presunción de laboralidad del art. 8.1 ET o la llamada <<jurisprudencia de indicios>>”, “Las zonas grises del Derecho del Trabajo en la jurisprudencia actual (1980-2001)”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n.º. 38, 2002, pág. 31.