

# EL CONCEPTO DE PERSONA TRABAJADORA EN EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

*The concept of worker in EU law*

ANA CASTRO FRANCO\*

Universidad de León, España

## RESUMEN

En el cambiante mundo del trabajo, la aparición de nuevas formas de empleo, a menudo encuadradas en la zona gris entre el empleo tradicional y el autoempleo, urge a mejorar el acceso a la información sobre los vínculos contractuales y optimizar las condiciones laborales de todas las personas trabajadoras, sobre todo de quienes se encuentran comprendidas en empleos atípicos. Los cambios tecnológicos y organizativos demuestran la creciente necesidad de ampliar el alcance de la legislación laboral para cumplir su propósito de proteger a las personas trabajadoras autónomas económicamente dependientes y combatir la proliferación de «falsos autónomos». El concepto de persona trabajadora en el Derecho Laboral Europeo merece un análisis crítico a la luz de la jurisprudencia pacientemente aquilatada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. La definición, pese a ser nominalmente amplia, adolece de muchas de las restricciones derivadas de la tradicional división binaria entre empleo por cuenta ajena y por cuenta propia.

Palabras clave: persona trabajadora, TJUE, falsos autónomos, TRADE, Derecho Laboral Europeo.

## ABSTRACT

*In the changing world of work, the emergence of new forms of employment, often falling in the grey zone between traditional employment and self-employment, calls for improved access to information on contractual links and the optimisation of working conditions for all workers, especially those in atypical employment. Technological and organisational changes demonstrate the growing need to broaden the scope of labour law to fulfil its purpose of protecting economically dependent self-employed workers and combating the proliferation of «false self-employment». The concept of a worker in European labour law deserves a critical analysis in the light of the case law patiently refined by the Court of Justice of the European Union. The definition, although nominally broad, suffers from many of the restrictions arising from the traditional binary division between employment and self-employment.*

*Keywords: worker, CJEU, false self-employment, EDSO, European Labour Law.*

\* **Correspondencia a:** Ana Castro Franco. Campus de Vegazana, s/n (24071 León-España). — [anacastrofranco7@gmail.com](mailto:anacastrofranco7@gmail.com) — <https://orcid.org/0000-0002-6834-3064>

**Cómo citar:** Castro Franco, Ana. (2023). «El concepto de persona trabajadora en el Derecho de la Unión Europea»; *Lan Harremanak*, 49, 287-318. (<https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.24825>).

Recibido: 15 mayo, 2023; aceptado: 05 junio, 2023.

ISSN 1575-7048 — eISSN 2444-5819 / © 2023 UPV/EHU



Esta obra está bajo una licencia  
Creative Commons Atribución 4.0 Internacional

## 1. La persona trabajadora como concepto en permanente evolución en la Unión Europea

El Derecho Laboral de la Unión Europea ha evitado definir el ámbito de aplicación personal de sus disposiciones o ha reservado expresamente esa tarea a los ordenamientos jurídicos nacionales<sup>1</sup>. A título de ejemplo, el Tratado de Roma introducía el término de «trabajador» en relación con el principio de igualdad retributiva y la libre circulación de personas trabajadoras, pero no ofrecía indicación expresa sobre su significado. Numerosas Directivas remitían a la definición contenida en el Derecho nacional en relación con el contrato de trabajo y la relación laboral. Ahora bien, también hay una serie de instrumentos que no remiten expresamente esta tarea al Derecho nacional y definen un concepto de persona trabajadora equivalente al desarrollado por el TJUE en el contexto de libre circulación de personas trabajadoras.

Este enfoque deja un amplio margen de apreciación a los Estados miembros y a sus Tribunales, a costa de una relevante fragmentación cuyo principal riesgo es perjudicar la aplicación coherente del Derecho Laboral de la Unión Europea, en especial en el marco del funcionamiento transnacional de las empresas y los servicios, debido a las variaciones en las definiciones de persona trabajadora utilizadas en las diferentes Directivas. La remisión al Derecho nacional en lugar de al Derecho comunitario puede afectar a la protección de los empleados y empleadas, lo cual mueve a explorar sobre la necesidad de establecer definiciones más convergentes de persona trabajadora en las Directivas de la Unión Europea, en aras de garantizar el ejercicio de sus derechos laborales, con independencia del Estado miembro en donde trabajen<sup>2</sup>. La definición del ámbito de aplicación personal en la legislación laboral de la Unión Europea presenta una importancia esencial para el Derecho Laboral y su relación con otros ámbitos del Derecho comunitario y los sistemas de los Estados miembros, pues debe garantizar un trato cualitativo, independientemente del contrato de trabajo. La preocupación de la Unión por el concepto de persona trabajadora deriva de una aguda conciencia de la existencia de «zonas grises», como el trabajo autónomo dependiente o el falso trabajo por cuenta propia, capaces de conducir a situaciones jurídicas poco claras y a obstáculos para el acceso a la protección social.

Una definición legal del concepto de persona trabajadora a nivel europeo tendría sus ventajas y sus inconvenientes. En un principio, la aparición de una definición autónoma de persona trabajadora en la legislación europea podría suponer ciertas distorsiones en el concepto utilizado en cada uno de los Estados

---

<sup>1</sup> STJUE, de 16 de julio de 2009 (C-208/07), asunto *von Chamier-Glisczinski*.

<sup>2</sup> EUROPEAN COMMISSION, «Green Paper Modernising Labour Law to Meet the Challenges of the 21st Century» COM (2006) 708 final, p. 14.

miembros, en relación con aquellos vinculados con una relación laboral. La tarea, lejos de resultar sencilla, debería respetar la línea jurisprudencial cada vez más consolidada del TJUE en torno a la naturaleza jurídica de la persona trabajadora. A su vez, todo parece apuntar a una cierta resistencia por parte de los sistemas nacionales de Derecho Laboral ante cualquier intento de converger las diferentes definiciones del ámbito de aplicación personal hacia un concepto supranacional unificado<sup>3</sup>. No cabe desconocer en este punto las implicaciones de una definición de persona trabajadora en la Unión Europea aplicable a todos o a la mayoría de los instrumentos de Derecho Laboral, habida cuenta de la relación vertical entre el sistema jurídico de la Unión y los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros. Asimismo, la intervención de la Unión Europea en el ámbito del Derecho Laboral debe quedar limitada a la introducción de requisitos mínimos de aplicación gradual (Davies 2012:174). En términos del TJUE, la acción de la Unión Europea se limita a una armonización parcial. Ello refleja importantes limitaciones para la creación de un sistema uniforme en todos los Estados miembros.

Ahora bien, la posible definición podría asegurar la aplicación uniforme de la legislación de la Unión Europea proporcionando directrices transparentes y evitando que los Estados miembros eludan el concepto europeo mediante exenciones y lagunas. Es jurisprudencia reiterada que el concepto de persona trabajadora posee un alcance comunitario y no debe interpretarse de forma restrictiva, en función de una serie de criterios objetivos, es decir, la existencia de un vínculo de dependencia frente a quien proporciona empleo, abstracción hecha de la naturaleza de este vínculo, la realidad de las prestaciones suministradas y la existencia de una remuneración. Por lo tanto, no faltan razones de peso para que la Unión Europea corrija su actual enfoque, aun excesivamente fragmentado, a la hora de definir el ámbito de aplicación personal de sus Directivas de Derecho Laboral (Countouris 2018:196). Para ello, es necesario adoptar una orientación más flexible, pues existen serios riesgos de ir en contra de una práctica jurisprudencial cada vez más consolidada, la conceptualización de la relación laboral en los Estados miembros, así como de objeciones constitucionales y competenciales.

Si bien los Estados miembros son responsables de decidir quién debe ser considerada persona trabajadora en su ordenamiento, a nivel de la Unión Europea, ha sido el TJUE el encargado de ofrecer una definición adecuada. El Tribunal ha asumido el papel principal en la interpretación del ámbito personal de las Directivas de Derecho Laboral en base a una doble estrategia: de un lado, en el caso de Directivas que no reservan expresamente el ejercicio de delimitación del ámbito personal a los Estados miembros, el TJUE ha ido consolidando progre-

---

<sup>3</sup> STJUE, de 15 de junio de 1988 (C-101/87), asunto *Bork International/Foreningen af Arbejdsledere i Danmark*.

sivamente el concepto de persona trabajadora desarrollado originalmente por su jurisprudencia en el ámbito de la libre circulación de trabajadores; de otro, por cuanto respecta a otros instrumentos que limitan explícitamente su ámbito personal a la noción de persona trabajadora o de contrato de trabajo prevalente a nivel nacional, el Tribunal ha adoptado un enfoque más prudente y no se ha inmiscuido sistemáticamente ni ha reclamado la competencia para introducir una definición autónoma y a escala de la Unión Europea de persona trabajadora. Sin embargo, el Tribunal orienta las disposiciones relativas al ámbito personal hacia la aproximación con el concepto de persona trabajadora mencionado anteriormente y lo hace, en particular, cuando los Estados miembros aplican normas capaces de poner en peligro la realización de los objetivos perseguidos por una Directiva y, por tanto, privarla de su eficacia<sup>4</sup>.

## 2. La ausencia de definición de persona trabajadora en la Unión Europea

El silencio de los tratados fundacionales de la Unión Europea, y de las primeras Directivas adoptadas en los años sesenta y setenta en cuanto a conferir derechos a las personas trabajadoras es particularmente sorprendente dado que la regulación de las «cuatro libertades», incluyendo por supuesto la libre circulación de las personas trabajadoras fue una de las principales preocupaciones del Tratado de Roma.

Históricamente, en el marco jurídico de la Unión Europea, la condición de persona trabajadora, así como la noción relacionada con ella, se han ido definiendo con vistas a garantizar la protección de los trabajadores y trabajadoras en el ámbito de la libertad de circulación dentro del territorio europeo (Giubboni 2018:223). El TJUE ha desarrollado gradualmente una noción, en principio algo generalizada, con el fin de identificar a los sujetos que tienen derecho a la libre circulación, consagrada ahora en el art. 45 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) y en el derecho derivado pertinente (Cavaliere y Upex 2006:587). Así pues, la noción de persona trabajadora se definió, al menos en una primera fase, con vistas a crear el mercado laboral común y garantizar la libertad fundamental de circulación dentro de la Unión. Ya a mediados de los años setenta, tras el desarrollo de la primera ronda de políticas sociales comunitarias, el régimen legal de protección de las personas trabajadoras se fue completando con elementos no directamente orientados a la integración del mercado, mediante el establecimiento de algunas normas mínimas de protección comunes a los ordenamientos jurídicos nacionales. Esta etapa de armoniza-

---

<sup>4</sup> STJUE, de 1 de marzo de 2012 (C-393/10), asunto *O'Brien*.

ción fue definida como «funcionalista», refiriéndose a su prolongada orientación hacia la creación de un marco jurídico común y, en particular, al establecimiento de normas destinadas a evitar las distorsiones de la competencia generadas por el *dumping social* (D'Antona 2000:377). Esto se reflejó en una ruptura de la noción de empleo en el marco de las políticas de armonización social. En efecto, una noción europea de empleo surgió, una vez más, gracias a la jurisprudencia del TJUE, únicamente a partir de las Directivas «cohesivas» (Giubboni 2018:224).

Por lo tanto, la connotación funcional especial atribuida a la noción de persona trabajadora elaborada inicialmente en el marco del Derecho de la Unión Europea ha marcado una clara diferencia con respecto a la evolución del Derecho Laboral en los Estados miembros (Countouris 2018:194). La diferencia sustancial se encuentra en el fundamento y la función de la definición de persona trabajadora. Por un lado, los sistemas nacionales de Derecho Laboral centran su atención en una noción de persona trabajadora capaz de responder a la necesidad de incluir a los empleados o empleadas en un régimen de protección. Por otro lado, el Derecho de la Unión Europea ha desarrollado tal noción principalmente con vistas a garantizar a las personas trabajadoras el disfrute de la libertad de circulación en el mercado común. Por consiguiente, la noción no tenía por objeto conceder protección a las personas trabajadoras en el marco de la relación laboral, sino más bien a permitirles participar en el mercado interior, como ocurre con los demás agentes económicos.

Se trata de un rasgo característico y, en cierta manera, ínsito en la naturaleza del Derecho Social Comunitario. En este sentido, una noción capaz de servir de referente para promover el acceso al mercado laboral común y destinada a dar protección a quienes prestan servicios por cuenta ajena, ha estado marcada por carecer de crítica frente a la relación desigual que pretende regular. De esta manera, la aproximación europea no ha atendido como conviene la distinta posición de poder que tienen las partes de la relación laboral en cada ordenamiento nacional, sin incorporar de manera amplia la esencia misma de definición de empleado tendente a incluir en los contratos de trabajo un régimen legal de protección capaz de proteger a la parte más débil. Es decir, en el Derecho de la Unión Europea el objetivo último era garantizar la igualdad en el mercado, no paliar las disparidades de poder derivadas del contrato de trabajo.

Además, la legislación de la Unión Europea, caracterizada por un enfoque caso por caso, no contiene una definición única de persona trabajadora. Dicha noción varía en función del sector de aplicación y del tipo de fuente o del ámbito del Derecho. En un intento de racionalizar e integrar este patrón variable de referencias, algunos autores sugerían diferenciar entre una primera noción propia de la Unión Europea y pertinente a efectos de la libre circulación de las personas trabajadoras, y una segunda, sobre la base del enfoque de la «subsidia-

riedad», desarrollada en atención a los ordenamientos jurídicos nacionales (Lunardon y Tosi 2005:94). Ahora bien, cabe hacer dos observaciones en aras de explicar mejor la distinción sugerida. Por una parte, el concepto *stricto sensu* de empleo en la Unión Europea desarrollado por el TJUE en virtud del art. 45 del TFUE también tiende a ejercer su influencia en ámbitos distintos de aquel del que procede, y, en particular, en los dos ámbitos principales de armonización dados por el conjunto de principios y normas fundamentales sobre igualdad de trato e igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres —y, en una fase posterior, los nuevos principios de no discriminación—, y el marco legislativo sobre la protección de la salud y la seguridad en el trabajo (Countouris 2018:195). Por otra parte, la noción de persona trabajadora migrante —relevante en el área de coordinación de los regímenes nacionales de Seguridad Social—, que inicialmente no se distinguía de la relativa al art. 45 TFUE pronto empezó a adquirir cada vez más autonomía, llevando a la progresiva, y ya completa, diferenciación entre las dos nociones, desde el punto de vista del Derecho Laboral y de la Seguridad Social, respectivamente, de persona trabajadora.

A la luz de estas observaciones, es necesario diferenciar entre tres nociones distintas de persona trabajadora relevantes para el Derecho de la Unión Europea. La primera noción subyace a la aplicación uniforme de la libertad fundamental de circulación en virtud del art. 45 TFUE, aun cuando tiende a extender su aplicación fuera de su zona de origen. La segunda noción tradicionalmente vinculada a la primera y ahora sustancialmente autónoma es pertinente para la coordinación de los sistemas de Seguridad Social de los Estados miembros. La tercera noción, cuya identificación es responsabilidad de los ordenamientos jurídicos nacionales, respetando una serie de limitaciones establecidas por el legislador supranacional, tiene por objeto delimitar el ámbito de aplicación personal de una parte significativa de las Directivas de Derecho Laboral, en particular, de cuantas persiguen objetivos de armonización «funcionalistas» (Giubboni 2018:226). Esta tercera noción «subsidiaria» de persona trabajadora es competencia de la legislación nacional en el marco de una armonización tan solo parcial. El Derecho de la Unión Europea tiende a circunscribir, significativamente en algunos casos, la libertad de remisión a los ordenamientos nacionales, estableciendo limitaciones externas para restringir el grado de discrecionalidad de cada Estado miembro a la hora de transponer las Directivas.

No obstante, las definiciones difieren por su función al abarcar objetivos normativos variados y, en consecuencia, definir aspectos diferentes del régimen de protección de las personas trabajadoras en la Unión Europea. Estos objetivos pueden describirse en términos de coordinación y armonización parcial del conjunto de normas pertinentes (Countouris 2018:196). El análisis realizado hasta ahora sobre las diferentes nociones de persona trabajadora en la legislación de la Unión Europea sugiere una imagen compleja. En este sentido, la protección otorgada a las personas empleadas con base en los patrones tradicionalmente

brindados por los sistemas nacionales en su legislación laboral ha sido reformada parcialmente, por la legislación de la Unión Europea, en particular a través de la armonización de las políticas sociales implementadas entre la segunda mitad de la década de los setenta y el final de la década de los noventa; sin embargo, esto ocurrió en un contexto muy selectivo, específico del sector y de manera fragmentada. Para algunos autores, es imposible identificar, en el marco de la legislación de la Unión Europea, una noción unitaria de persona trabajadora, realmente comparable, no solo en términos de alcance, con los definidos en los ordenamientos jurídicos nacionales (Giubboni 2018:234). Ahora bien, el TJUE ha desarrollado un concepto amplio y autónomo de la persona trabajadora capaz de revertir esta situación.

### 3. Las personas trabajadoras encuadradas en empleos atípicos

En el marco del pilar europeo de derechos sociales, la Comisión Europea ya apuntaba hacia un conjunto de medidas destinadas a mantener la relevancia del acervo comunitario en el mercado laboral actual, donde la globalización y la digitalización están cambiando las formas de empleo existentes y traen consigo nuevos modelos laborales. En particular, el pilar europeo de derechos sociales busca promover relaciones laborales seguras y adaptables protegidas de la precariedad y los abusos, entre las formas de trabajo nuevas y atípicas, pero también en los empleos tradicionalmente establecidos.

Una de las características clave de principios del siglo XXI no es solo la flexibilización de la relación laboral, sino también la aparición de un número creciente de personas trabajadoras por cuenta propia. Este fenómeno, atribuible sin duda a diferentes factores como los avances en la tecnología digital, la disponibilidad y la conectividad generalizada, entronca con el contexto dado por varios ciclos de recesión económica, los cambios en el estilo de vida y las preferencias generacionales. Sin embargo, la concepción de persona trabajadora por cuenta propia dista mucho de asemejarse a la existente en el siglo XX, donde las profesiones liberales tenían el poder de negociar a cambio de una alta remuneración y controlaban sus propias condiciones de trabajo (Hernández Nieto 2010:184). Los nuevos trabajadores y trabajadoras por cuenta propia son similares a los empleados y empleadas tradicionales, pues formalmente son «autónomos», pero dependen económicamente de un solo cliente/empleador y, por tanto, pueden surgir controversias relativas a la naturaleza jurídica de la relación laboral cuando dicho vínculo haya quedado disfrazado. En referencia a esto último, el concepto de trabajo económicamente dependiente cubre situaciones encuadradas entre los dos conceptos establecidos de trabajo subordinado y trabajo por cuenta propia. Este fenómeno debe distinguirse claramente de la clasificación errónea y deliberada del trabajo por cuenta pro-

pía. Algunos Estados miembros ya han introducido medidas legislativas para salvaguardar la situación jurídica de los trabajadores autónomos económicamente dependientes<sup>5</sup>.

Estos cambios en el mundo del trabajo descritos por la Comisión Europea se han acelerado con la transformación digital. La Comisión Europea subraya que la distinción entre «trabajador» y «autónomo» y entre «autónomo» y «empresario» a veces se difumina. El caso de la economía colaborativa se considera particularmente ilustrativo, al estar basado en un modelo de negocio capaz de permitir a las personas capitalizar sus propios activos, como automóviles o casas, mientras las empresas brindan tareas en lugar de servicios completos, lo cual dificulta la rendición de cuentas. De determinar la necesidad de ampliar el alcance protector de la legislación laboral, o al menos el de ciertas partes de la misma, hay dos opciones a considerar: o redefinir el concepto de persona trabajadora o introducir iniciativas legislativas específicas destinadas a dar a las personas trabajadoras por cuenta propia vulnerables el acceso a una serie de derechos laborales.

Redefinir el concepto de persona trabajadora, o incluir específicamente a los autónomos en la esfera de determinadas normas de Derecho Laboral, ampliaría el ámbito de aplicación personal de los derechos de sindicación, negociación y acción colectiva a este grupo de personas trabajadoras por cuenta propia vulnerables. También ampliaría la aplicación de la legislación laboral individual, es decir, el conjunto de normas que otorgan derechos y prestaciones individuales y, por tanto, protegen a las personas trabajadoras de condiciones de trabajo injustas e insalubres. Esta redefinición del concepto de persona trabajadora podría lograrse ya sea por el camino legislativo o mediante la interpretación más amplia del TJUE del concepto de persona trabajadora. Esta última parece ser la opción más viable, pues los cambios en el Derecho primario y secundario de la Unión Europea pueden ser muy difíciles de lograr y la posibilidad de introducir un concepto unificado de persona trabajadora en la Unión Europea recibió una respuesta mayoritariamente negativa<sup>6</sup>. Además, la Comisión Europea vuelve a utilizar el concepto tradicional de persona trabajadora con su enfoque en la subordinación personal en el ámbito del pilar europeo de derechos sociales. Por lo tanto, parece muy poco probable redefinir el concepto de persona trabajadora de una manera significativamente diferente en el Derecho primario y secundario.

Otra alternativa sería la introducción de una categoría intermedia. De este modo, al menos parte de la legislación que protege a las personas trabajadoras podría extenderse a los autónomos vulnerables. En vista del creciente número

---

<sup>5</sup> EUROPEAN COMMISSION, COM (2006) 708 final, p. 11.

<sup>6</sup> EUROPEAN COMMISSION, COM (2016) 127 final, anexo I, p. 2.



de personas que realizan trabajos basados en plataformas, conocidos como «trabajadores en red», se ha sugerido reconocer una categoría intermedia para graduar el nivel de protección (Lobel 2017:10). No obstante, la mayoría de los Estados miembros (incluso aquellos que contemplan categorías intermedias de cuasi-subordinados o autónomos económicamente dependientes) y los interlocutores sociales se oponen a la introducción de una tercera categoría, como el denominado «trabajador económicamente dependiente», dejando los derechos laborales de estas personas en manos de las diferentes iniciativas legislativas de los ordenamientos nacionales. Los cambios legislativos tendentes a redefinir el concepto de persona trabajadora o introducir una tercera categoría intermedia entre trabajo por cuenta ajena y por cuenta propia no parecen ser una posibilidad realista en un futuro próximo.

En el contexto del Derecho Laboral, ser clasificado como persona trabajadora subordinada es un requisito indispensable para acceder a la protección de los derechos laborales. En consecuencia, deviene fundamental centrar la atención en la interpretación del TJUE del concepto de persona trabajadora en el Derecho primario y secundario de la Unión Europea (Countouris 2018:198).

#### **4. El concepto amplio de persona trabajadora a resultas de la jurisprudencia del TJUE**

El TJUE ha desempeñado un papel predominante en la identificación del alcance de la protección del empleo prevista por la legislación laboral de la Unión Europea. En el proceso, llevado a cabo en las últimas tres décadas, el Tribunal ha abordado cuantas cuestiones relacionadas con las modalidades trabajo atípicas y precarias han ido surgiendo. Dentro de ellas están encuadradas todas las relaciones laborales donde los supuestos contratistas independientes son económica y/o funcional y/u operativamente dependientes de un cliente principal. La distinción binaria tradicional entre «empleados» y «autónomos» independientes ya no es una descripción adecuada de la realidad económica y social del trabajo. Pueden surgir controversias relativas a la naturaleza jurídica de la relación laboral cuando dicha relación se haya disfrazado o cuando surja una verdadera dificultad para tratar de adaptar los nuevos y dinámicos vínculos laborales dentro del marco tradicional de la relación laboral. La labor del TJUE, inicialmente limitada al ámbito de la libre circulación de las personas trabajadoras, ha abordado el alcance de los derechos laborales previstos por el Derecho primario y secundario de la Unión Europea. El resultado de la jurisprudencia del órgano jurisdiccional europeo ha sido un concepto mucho más amplio de persona trabajadora al recogido por los ordenamientos nacionales.

#### 4.1. El concepto de persona trabajadora y la libre circulación como punto de partida

En paralelo con el desarrollo de la libre circulación, el Tribunal fue desarrollando una primera jurisprudencia más cautelosa con respecto al concepto de persona trabajadora, en relación con las nociones de contrato de trabajo o relación de trabajo referidas en las diversas Directivas de Derecho Laboral de la Unión Europea. Este enfoque más cauteloso se explica por el fuerte argumento textual ofrecido por algunas, aunque no todas, las Directivas al reservar la definición de estos términos a los ordenamientos jurídicos internos de los Estados miembros.

La legislación de la Unión Europea no ha proporcionado claramente una definición de persona trabajadora y, por ello, el TJUE se ha encargado de desarrollarla. En este sentido, con el transcurso del tiempo, el Tribunal ha dotado al concepto de persona trabajadora de un significado comunitario a fin de reforzar la protección y la libre circulación de las personas trabajadoras<sup>7</sup>. El contenido del concepto se concretó por primera vez a mediados de los años ochenta y queda referido a cualquier persona que realiza, durante un cierto tiempo, en favor de otra y bajo la dirección de esta, ciertas prestaciones, efectivas y verdaderas, por las cuales percibe una remuneración<sup>8</sup>. El criterio es la existencia de una relación de empleo, cualesquiera que sean la naturaleza jurídica de esta relación y el objetivo perseguido. El órgano jurisdiccional europeo reclama la necesidad de un concepto común de personas trabajadoras y excluye cualquier relevancia de la cualificación dada por la legislación nacional, si se cumplen los criterios objetivos del concepto de persona trabajadora.

Los tres criterios, relevantes para el desarrollo de la relación laboral e independientes de la calificación otorgada por las partes, pueden quedar sintetizados en: i) la naturaleza real y efectiva del servicio prestado; ii) la sujeción a la dirección de otra persona y iii) la remuneración. Tan solo el segundo criterio contribuye a identificar y calificar una relación como laboral en contraposición al trabajo por cuenta propia. Por ello, el primer y tercer criterio están dirigidos esencialmente a identificar la naturaleza económica real del servicio realizado por la persona trabajadora. No es casualidad que el TJUE se haya mostrado reticente a definir de manera restrictiva cuál es el significado de realizar la actividad de trabajo bajo la dirección de otro sujeto. Eso sí, ha proporcionado una definición muy amplia y flexible a través de su jurisprudencia, a menudo en base a la «hetero-organización» en lugar de la «hetero-dirección» en sentido estricto. El Tribunal pone más énfasis no en la propia relación laboral en sentido amplio, sino en el hecho de que la prestación de servicios tenga una verdadera natura-

<sup>7</sup> STJUE, de 19 de marzo de 1964 (C-75/63), asunto *Unger*.

<sup>8</sup> STJUE, de 3 de julio de 1986 (C-66/85), asunto *Lawrie-Blum*.

leza económica y se reciba algún tipo de pago (con un concepto de salario muy flexible).

#### 4.2. La interpretación extensiva a raíz del asunto *Lawrie-Blum*

Principalmente gracias a la interpretación extensiva de tales criterios, el TJUE ha logrado abarcar fácilmente el mosaico de criterios flexibles, atípicos y nuevos patrones de trabajo que han prosperado desde finales de los años setenta y se han convertido en la principal forma de acceso al empleo en varios países de la Unión Europea durante la última década (Deakin 2014:89).

La jurisprudencia posterior ha ido matizando los anteriores elementos. Las principales dificultades no han surgido en relación con la naturaleza laboral de las actividades laborales objeto de examen (cierta en la mayoría de los casos), sino en el marco de la pregunta (cuya respuesta corresponde a los Tribunales nacionales) de si estas actividades tienen un contenido económico efectivo y genuino o deben ser consideradas como marginales. A este respecto, la naturaleza económica de la actividad realizada se ha considerado el elemento determinante. Para determinar si se cumple este requisito, el órgano jurisdiccional nacional debe basar su examen en criterios objetivos y apreciar en su conjunto todas las circunstancias del asunto relativas a la naturaleza tanto de las actividades como de la relación laboral controvertida<sup>9</sup>. El *quid* para la jurisprudencia no ha sido la diferencia entre persona trabajadora por cuenta ajena o propia, más bien ha sido la distinción entre actividades efectivas y actividades que siendo marginales y accesorias, resultan poco útiles en relación con el acceso al mercado de trabajo. Por esta razón, el TJUE, una vez comprobada la existencia de una actividad económica genuina, puede, dentro de ciertos límites, ignorar la calificación de tal actividad en términos de trabajo por cuenta propia o por cuenta ajena.

De este modo, para tener la condición de «trabajador», una persona debe ejercer actividades reales y efectivas, con exclusión de aquellas actividades realizadas a tan pequeña escala que tengan un carácter meramente marginal y accesorio<sup>10</sup>. La duración de las actividades ejercidas por la persona interesada es un elemento que puede tener en cuenta el órgano jurisdiccional nacional para determinar si estas actividades son reales y efectivas o si, por el contrario, tienen un carácter meramente marginal y accesorio. Al evaluar la naturaleza efectiva y genuina de la actividad, se pueden tener en cuenta: si el interesado ha trabajado solo un número muy limitado de horas en una relación laboral<sup>11</sup>; el número de horas de trabajo y el nivel de remuneración<sup>12</sup>; el carácter irregular y la dura-

<sup>9</sup> STJUE, de 6 de noviembre de 2003 (C-413/01), asunto *Ninni-Orasche*.

<sup>10</sup> SSTJUE, de 23 de marzo de 1982 (C-53/81), asunto *Levin*; 8 de junio de 1999 (C-337/97), asunto *Meeusen* y 19 de noviembre de 2002 (C-188/00), asunto *Kurz*.

<sup>11</sup> STJUE, de 26 de febrero de 1992 (C-357/89), asunto *Raulin*.

<sup>12</sup> STJUE, de 4 de febrero de 2010 (C-14/09), asunto *Genc*.

ción limitada de los servicios efectivamente prestados en virtud de un contrato de trabajo ocasional<sup>13</sup>; en el caso de las prácticas, si en todas las circunstancias la persona interesada ha realizado un número suficiente de horas para familiarizarse con el trabajo<sup>14</sup>; el aumento progresivo de la retribución por las actividades realizadas en el curso de la formación profesional<sup>15</sup>; si la persona debe permanecer disponible para trabajar cuando el empleador se lo pide<sup>16</sup>; el derecho a vacaciones pagadas<sup>17</sup>; el derecho a un contrato de trabajo sujeto al convenio colectivo correspondiente<sup>18</sup>; el derecho al pago continuo del salario en caso de enfermedad<sup>19</sup>; el pago de las contribuciones y, en su caso, la naturaleza de dichas contribuciones<sup>20</sup>; el hecho de que la relación contractual con la misma empresa haya durado varios años<sup>21</sup> y todas las circunstancias del caso relacionadas con las actividades y la relación laboral de que se trate<sup>22</sup>.

En cuanto a la extensión de la relación laboral hace, según la jurisprudencia, el hecho de que una persona trabaje un número muy limitado de horas en el contexto de una relación laboral puede ser un indicio de que las actividades realizadas son marginales y accesorias. No obstante, independientemente del importe limitado de la retribución y del número de horas de la actividad en cuestión, no puede descartarse la posibilidad de que, tras una evaluación global de la relación laboral, dicha actividad pueda ser considerada como real y efectiva, otorgando a su titular la condición de persona trabajadora. En paralelo, aun cuando los ingresos no cubran todas sus necesidades, ello no puede impedir a la persona formar parte de la población activa. Además, es posible ser persona trabajadora realizando una actividad profesional «breve y menor» que no asegura un medio de vida o una actividad que «apenas duró más de un mes»<sup>23</sup>.

En efecto, el Tribunal, deja fuera de cuanto cabe considerar como actividades marginales y auxiliares: el empleo temporal ejercido durante dos meses y medio por un nacional de un Estado miembro en el territorio de otro Estado miembro del que no es nacional<sup>24</sup>; el empleo a tiempo parcial que proporciona ingresos inferiores al salario mínimo de subsistencia<sup>25</sup>; el empleo de una persona

<sup>13</sup> STJUE, de 26 de febrero de 1992 (C-357/89), asunto *Raulin*.

<sup>14</sup> STJUE, de 26 de febrero de 1992 (C-3/90), asunto *Bernini*.

<sup>15</sup> STJUE, de 19 de noviembre de 2002 (C-188/00), asunto *Kurz*.

<sup>16</sup> STJUE, de 26 de febrero de 1992 (C-357/89), asunto *Raulin*.

<sup>17</sup> STJUE, de 4 de febrero de 2010 (C-14/09), asunto *Genc*.

<sup>18</sup> STJUE, de 19 de noviembre de 2002 (C-188/00), asunto *Kurz*.

<sup>19</sup> STJUE, de 4 de febrero de 2010 (C-14/09), asunto *Genc*.

<sup>20</sup> STJUE, de 1 de octubre de 2015 (C-432/14), asunto *O y Bio Philippe Auguste SARL*.

<sup>21</sup> STJUE, de 4 de febrero de 2010 (C-14/09), asunto *Genc*.

<sup>22</sup> STJUE, de 7 de septiembre de 2004 (C-456/02), asunto *Trojani*.

<sup>23</sup> STJUE, de 4 de junio de 2009 (C-22/08), asunto *Vatsouras y Koupatantze*.

<sup>24</sup> STJUE, de 6 de noviembre de 2003 (C-413/01), asunto *Ninni-Orasche*.

<sup>25</sup> SSTJUE, de 23 de marzo de 1982 (C-53/81), asunto *Levin* y 8 de junio de 1999 (C-337/97), asunto *Meeusen*.

trabajadora vinculada por un «oproep contract»<sup>26</sup>; las prácticas preparatorias para una profesión cuando se desarrollen en las condiciones de una actividad por cuenta ajena real y efectiva<sup>27</sup>; o las actividades realizadas por los miembros de una comunidad basada en la religión u otra inspiración espiritual o filosófica en el marco de las actividades comerciales de dicha comunidad, en la medida en que las prestaciones realizadas por la comunidad en favor de sus miembros puedan considerarse contraprestación indirecta de actividades reales y efectivas<sup>28</sup>. En referencia a las dudas planteadas por las actividades de reinserción o reeducación, no habrá trabajo por cuenta ajena cuando predomine el fin social, pues quienes tienen reconocido el derecho de reinserción «no se seleccionan en función de su capacidad para ejercer una determinada actividad sino que, por el contrario, son las actividades que van a realizarse las que se conciben en función de la capacidad de las personas que han de ejercerlas, con el objeto de mantener, recuperar o promocionar su aptitud laboral»<sup>29</sup>; en cambio, quien resulta beneficiario por estos programas, y recibe una retribución a modo de contraprestación, sí desempeña una actividad genuina «en el marco de una relación de subordinación, prestaciones en favor de su empresario por las cuales obtiene una retribución, de modo que satisface las exigencias esenciales de la relación laboral»<sup>30</sup>.

En cuanto la remuneración hace, el hecho de que un nacional de un Estado miembro, que ejerce en el territorio de otro Estado miembro una actividad por cuenta ajena considerada de por sí como real y efectiva, solicite acogerse a una ayuda económica con cargo a fondos públicos de este Estado miembro para completar los ingresos que obtiene de su actividad no tiene ninguna relevancia<sup>31</sup>. La referencia a la dirección como elemento diferenciador entre una persona trabajadora por cuenta ajena y una persona autónoma no presenta problemas a efectos de la libertad de circulación. La persona trabajadora por cuenta propia o ajena (según la clasificación establecida en el Estado miembro) ejerce su actividad laboral en el extranjero en igualdad de condiciones *ex art. 45 TFUE*.

En la práctica, una vez realizada una cantidad mínima de horas de trabajo a cambio de algún tipo de remuneración, pocas actividades han sido excluidas de la definición de persona trabajadora aquilatada por el Tribunal. Incluso es posible calificar a quien, a cambio de comida, alojamiento y una pequeña cantidad de dinero, realiza diversos trabajos durante unas treinta horas a la semana en el marco de un programa personal de reinserción sociolaboral, como persona tra-

<sup>26</sup> STJUE, de 26 de febrero de 1992 (C-357/89), asunto *Raulin*.

<sup>27</sup> SSTJUE, de 17 de marzo de 2005 (C-109/04), asunto *Kranemann* y 19 de noviembre de 2002 (C-188/00), asunto *Kurz*.

<sup>28</sup> STJUE, de 5 de octubre de 1988 (C-196/87), asunto *Steymann*.

<sup>29</sup> STJUE, 31 de mayo de 1989 (C-344/87), asunto *Bettray*.

<sup>30</sup> STJUE, 26 de noviembre de 1998 (C-1/97), asunto *Birden*.

<sup>31</sup> STJUE, de 3 de junio de 1986 (C-139/85), asunto *Kempf*.

bajadora<sup>32</sup>. No obstante, es posible encontrar excepciones que confirman la regla, pues las actividades que constituyen tan solo un medio de reeducación o de reinserción quedan fuera de la definición de persona trabajadora en el sentido del Derecho comunitario<sup>33</sup>. En particular, el órgano jurisdiccional nacional debe comprobar si los servicios efectivamente prestados pueden considerarse parte del mercado laboral normal. A tal efecto, se podrá tener en cuenta el estado y las prácticas del lugar, el contenido del programa de reinserción social y la naturaleza y detalles de la prestación de los servicios.

#### 4.3. La superación del enfoque minimalista

En un estadio inicial, la preocupación del TJUE era impulsar las libertades económicas y el buen funcionamiento del mercado único, sin prestar mayor atención a los propósitos sociales del derecho laboral. Por esta razón, centraba su atención en el desarrollo de actividades económicas genuinas de alguna manera remuneradas, dejando de lado el criterio de subordinación. Posteriormente, surge una nueva inquietud en cuanto a la necesidad de evitar el *dumping social*. Tras subrayar la importancia del principio de igualdad de retribución como principio fundamental protegido por el ordenamiento jurídico comunitario, el Tribunal concluyó que el término de persona trabajadora no puede definirse por referencia a la legislación de los Estados miembros, sino que tiene un significado comunitario. Este punto de vista pretendía enfatizar la hetero-organización de quien proporciona empleo, alejada de la «dirección» tradicional, dando relevancia al alcance de cualquier limitación a la libertad de las personas trabajadoras para elegir su horario, su lugar de trabajo y el contenido del mismo. El hecho de que tales personas no estén obligadas a aceptar una prestación de servicios específica carece de repercusión en este contexto<sup>34</sup>.

En resumen, cabe diferenciar dos etapas en la cristalización del concepto de persona trabajadora. En primer lugar, una concepción «minimalista», ejemplificada en la aplicación de la Directiva 77/187/CEE del Consejo, de 14 de febrero de 1977, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados Miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, que debía dirigirse únicamente a quienes estaban protegidos como empleados y empleadas por la legislación laboral nacional, pues solo buscaba una armonización parcial con el fin de suavizar las diferencias excesivas entre los ordenamientos de los Estados miembros, sin pretender un nivel uniforme de protección en base a criterios comunes<sup>35</sup>. Segunda, la protección social comenzó a considerarse un objetivo en sí mismo de la acción de la Unión Europea, ya no

<sup>32</sup> STJUE, de 7 de septiembre de 2004 (C-456/02), asunto *Trojani*.

<sup>33</sup> STJUE, de 31 de mayo de 1989 (C-344/87), asunto *Bettray*.

<sup>34</sup> STJUE, de 13 de enero de 2004 (C-256/01), asunto *Allonby*.

<sup>35</sup> STJUE, de 11 de julio de 1985 (C-105/84), asunto *Danmols*.

solo como instrumento tendente a la creación del mercado común, a principios del nuevo milenio. Ante la creciente relevancia y proliferación de relaciones laborales atípicas, el Tribunal pretendía ampliar la aplicación del concepto de persona trabajadora de la Unión Europea sobre las definiciones de los Estados miembros en su legislación laboral y expandir la definición.

El TJUE, en esta segunda etapa, extiende significativamente la definición de persona trabajadora al entender posible una relación de subordinación con la empresa, de quienes son miembros del consejo de dirección de una sociedad de capital, prestan servicios a esta y forman parte integrante de ella, a la vista de todos los factores y circunstancias que caracterizan la relación entre las partes. La naturaleza jurídica *sui generis* de la relación laboral con respecto al Derecho nacional no puede tener consecuencias de ningún tipo en cuanto a la condición de persona trabajadora a efectos del Derecho de la Unión<sup>36</sup>.

#### 4.4. La aplicación de la protección social en la interpretación de supuestos atinentes a diferentes Directivas

El Tribunal, con ocasión de un supuesto paradigmático a efectos de la aplicación de la Directiva 92/85 /CEE del Consejo, de 19 de octubre de 1992, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, consideró que aun cuando la persona trabajadora gozaba de un margen de discrecionalidad en el desempeño de sus funciones, tenía que informar sobre su gestión al consejo de dirección y cooperar con dicho consejo, pudiendo ser destituida de sus funciones en cualquier momento<sup>37</sup>. En efecto, la interesada fue destituida por un organismo que, por definición, no controlaba y que podía en todo momento tomar decisiones contrarias a sus deseos. Asimismo, la calificación formal como «autónoma» con arreglo al Derecho nacional no excluye que una persona deba ser calificada de trabajadora si su independencia sólo es ficticia, disimulando así una relación laboral. De lo anterior se infiere que la calificación, en el Derecho nacional, de la relación entre una sociedad de capital y los miembros del consejo de dirección de esta, o la circunstancia de que una sociedad de ese tipo y los miembros de dicho consejo no hayan celebrado un contrato de trabajo, no puede determinar la calificación de dicha relación.

El concepto de persona trabajadora ha requerido la interpretación de la Directiva 98/59/CE del Consejo, de 20 de julio de 1998, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de despidos colectivos<sup>38</sup>. El

<sup>36</sup> STJUE, de 20 de septiembre de 2007 (C-116/06), asunto *Kiiski*.

<sup>37</sup> STJUE, de 11 de noviembre de 2010 (C-232/09), asunto *Danosa*.

<sup>38</sup> STJUE, de 13 de febrero de 2014 (C-596/12), asunto *Comisión Europea contra República Italiana*.

Tribunal concluyó que debe recibir un significado autónomo e independiente en el ordenamiento jurídico de la Unión Europea, y que la naturaleza de la relación contractual según la legislación nacional no tiene ninguna consecuencia en cuanto a si una persona es o no trabajadora a los efectos de la legislación de la Unión<sup>39</sup>. El Tribunal va más allá de la comprensión tradicional de la relación laboral e incluye dentro de la noción de persona trabajadora a un miembro del consejo de dirección de una sociedad de capital, que ejerce su actividad bajo la dirección y el control de otro órgano de la sociedad, percibe una retribución a cambio de su actividad y no posee él mismo ninguna participación en dicha sociedad. Aún más, el órgano judicial europeo reconoce la condición de persona trabajadora a quien desempeña una actividad práctica en una empresa, como trabajo en prácticas, para adquirir conocimientos o profundizar en estos o para seguir una formación profesional, sin percibir una retribución de quien proporciona empleo, pero sí una ayuda económica abonada por la autoridad de empleo. A tal efecto, carece de relevancia el hecho de que la persona no desempeña plenamente sus funciones, trabaja solo un número reducido de horas a la semana y, por tanto, recibe una remuneración limitada derivada de subvenciones públicas. La finalidad última es brindar una mayor protección a las personas trabajadoras en caso de despidos colectivos, y ello se vería socavado por una definición restringida de persona trabajadora.

En términos análogos, el Tribunal propone un concepto autónomo de persona trabajadora a efectos de la aplicación de la Directiva 2003/88 CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003 relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, a raíz del supuesto relativo a varias personas trabajadoras con relaciones laborales atípicas bajo un contrato de participación en la educación realmente singular ligado a actividades ocasionales y de temporada por un máximo de ochenta días al año<sup>40</sup>. Atendiendo a la línea jurisprudencial apuntada anteriormente, el TJUE concluyó que estas actividades laborales debían quedar incluidas dentro del ámbito de la Directiva sobre el tiempo de trabajo. El concepto amplio de persona trabajadora se vuelve a aplicar en un segundo supuesto atinente a la Directiva 2003/88<sup>41</sup>. El caso versa sobre personas admitidas en un centro de ayuda mediante el trabajo, destinado a acoger a personas con discapacidad que no puedan, temporal o permanentemente, trabajar en las empresas ordinarias o en un taller protegido, o por cuenta de un centro de distribución de trabajo a domicilio, ni ejercer una actividad por cuenta propia. Este tipo de centros les ofrecen posibilidades de actividades diversas de carácter profesional, apoyo médico-social y educativo y un medio de vida que favorezca su desarrollo personal y su integración social. Según la reso-

---

<sup>39</sup> STJUE, de 9 de julio de 2015 (C-229/14), asunto *Balkaya*.

<sup>40</sup> STJUE, de 14 de octubre de 2010 (C-428/09), asunto *Union syndicale Solidaires Isère*.

<sup>41</sup> STJUE, de 26 de marzo de 2015 (C-316/13), asunto *Fenoll*.



lución, podrían calificarse como personas trabajadoras en el sentido de la Directiva en cuestión, pues ni la productividad más o menos elevada de la persona interesada ni el origen de los recursos para la retribución ni siquiera el nivel limitado de esta pueden tener consecuencias de ningún tipo en cuanto a la condición de persona trabajadora a efectos del Derecho de la Unión.

El concepto de persona trabajadora en el Derecho de la Unión no es único, sino que varía según el ámbito de aplicación. Pues bien, precisamente en relación con la Directiva 2003/88, el Tribunal de Justicia ha señalado que dicha Directiva no contiene ninguna remisión a la definición del concepto de persona trabajadora contenida en las legislaciones y/o las prácticas nacionales. Ha declarado que, el concepto no puede ser objeto de una interpretación variable según los Derechos nacionales, sino que tiene un alcance autónomo propio del Derecho de la Unión. Debe definirse según criterios objetivos que caracterizan a la relación laboral atendiendo a los derechos y los deberes de las personas interesadas. Por lo tanto, el Tribunal de Justicia considera que la persona trabajadora a quien está dirigida la Directiva está definida del mismo modo, con matices, que aquella a quien se dirige el art. 45 TFUE en materia de libre circulación de las personas trabajadoras. Por otra parte, la calificación relativa al concepto de persona trabajadora debe apreciar globalmente todas las circunstancias del asunto. A este respecto, la naturaleza jurídica *sui generis* de una relación laboral con respecto al Derecho nacional no puede tener consecuencias de ningún tipo en cuanto a la condición de persona trabajadora a efectos del Derecho de la Unión (Countouris 2018:203). En fin, la comprobación del requisito relativo al ejercicio de actividades por cuenta ajena reales y efectivas compete, en principio, al órgano jurisdiccional remitente, que debe basarse en criterios objetivos y apreciar globalmente todas las circunstancias del asunto y en particular, asegurarse de que las prestaciones realizadas forman parte normalmente del mercado de empleo.

La sentencia amplía aún más los límites del concepto de persona trabajadora, pero no queda claro si el Tribunal hubiera adoptado un enfoque similar e igualmente amplio con respecto a derechos no contenidos o reafirmados en una Directiva, como son el derecho de negociación colectiva o el derecho a la protección contra un despido injustificado amparados por los arts. 28 y 30 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, respectivamente. La jurisprudencia del TJUE sobre la aplicación horizontal de las disposiciones de la Carta sugiere que esto puede no ser posible<sup>42</sup>; sin embargo, en el supuesto de hecho el Tribunal excluyó explícitamente un efecto horizontal retroactivo de la Carta, pero aceptó el efecto horizontal en sí mismo de la disposición. Ello supone un paso importante para afirmar una noción de persona trabajadora autó-

---

<sup>42</sup> Conclusiones del Abogado General, de 7 de febrero de 2002 (C-282/10), asunto *Domínguez*.

noma e independiente de la existencia de legislación secundaria a los efectos de la Carta. Asimismo, como señala en sus conclusiones el Abogado General, el requisito de realidad y efectividad de las actividades puede ser menos decisivo en un contexto más social en comparación al de la libre circulación de los trabajadores, por lo que no debe aplicarse de forma estricta<sup>43</sup>.

Pues bien, en un principio las decisiones del Tribunal estaban relacionadas con Directivas de Derecho Laboral con remisión expresa al concepto nacional de persona trabajadora. Un ejemplo de ello viene dado por el apartado 2, art. 2 de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad.

No obstante, con el paso del tiempo, y aun cuando las resoluciones versaban sobre Directivas vinculadas por remisión a las definiciones otorgadas por los ordenamientos de los Estados miembros, el Tribunal da un paso más allá al defender el concepto autónomo de persona trabajadora. Así sucede con ocasión de aplicar el principio de igualdad el trato entre personas trabajadoras a tiempo parcial y personas trabajadoras a tiempo completo a resultas de la Directiva 97/81/CE del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa al Acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial. El art. 2 del Acuerdo Marco identifica el alcance del derecho mediante una referencia inequívoca a las personas trabajadoras con un contrato de trabajo o una relación laboral según lo definido por la ley, el convenio colectivo o la práctica vigente en cada Estado miembro. En opinión del TJUE, el Acuerdo no tiene por objeto una armonización total de la legislación nacional, sino simplemente una finalidad de establecer los principios generales y requisitos mínimos del trabajo a tiempo parcial, para esbozar un marco general capaz de eliminar la discriminación contra las personas trabajadoras a tiempo parcial<sup>44</sup>. Es más, en todo caso, la facultad discrecional otorgada a los Estados miembros por la Directiva 97/81 para definir los conceptos utilizados en el Acuerdo Marco sobre el trabajo a tiempo parcial no es ilimitada<sup>45</sup>. En efecto, la remisión a la legislación y las prácticas nacionales no puede poner en peligro la consecución de los objetivos perseguidos por una Directiva y privarla de su eficacia. En particular, un Estado miembro no puede retirar a voluntad, en violación de la eficacia de la Directiva 97/81, determinadas categorías de personas de la protección que ofrece dicha Directiva. En otras palabras, las exclusiones previstas por las leyes nacionales pueden permitirse, solo si no pueden considerarse arbitrarias.

---

<sup>43</sup> Conclusiones del Abogado General, de 12 de junio de 2014 (C-316/13), asunto *Fenoll*.

<sup>44</sup> STJUE, de 12 de octubre de 2004 (C-313/02), asunto *Wippel*.

<sup>45</sup> STJUE, de 1 de marzo de 2012 (C-393/10), asunto *O'Brien*.

El Tribunal va más lejos en el caso de un miembro de una asociación sin fines de lucro, empleada como enfermera en una clínica, a cambio de una remuneración, en virtud de un acuerdo de adscripción de personal entre la asociación y la clínica. La cuestión prejudicial plantea la posibilidad de considerar a la afectada —quien carecía de la condición de «trabajadora» con arreglo a la legislación nacional— persona trabajadora a los efectos de la aplicación de la Directiva 2008/104/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, sobre el trabajo a través de agencias de trabajo temporal. La Directiva en cuestión no solo determina su alcance en referencia a la definición nacional de persona trabajadora; refuerza la remisión indicando que sus normas no suponen menoscabo del Derecho nacional en lo que se refiere a la definición de la remuneración, del contrato de trabajo, de la relación laboral o de la persona trabajadora. Con todo, la remisión al concepto nacional de persona trabajadora no puede interpretarse como una renuncia del propio legislador de la Unión Europea a su facultad de determinar el alcance de dicho concepto a efectos de la Directiva 2008/104<sup>46</sup>. Los objetivos de las Directivas de garantizar la protección de las personas trabajadoras cedidas por empresas de trabajo temporal y mejorar la calidad del trabajo garantizando la aplicación del principio de igualdad de trato quedarían socavados si el concepto de persona trabajadora estuviera limitado a personas incluidas en el ámbito de aplicación de dicho concepto en el Derecho nacional.

Si en el supuesto de las personas trabajadoras a tiempo parcial el Tribunal pone algunos límites a la discrecionalidad de las leyes nacionales, en el presente supuesto se ha excluido totalmente. El nuevo enfoque, opuesto al «minimalismo» inicial, potencialmente aplicable a todas las Directivas relativas a la protección del empleo, vincula su ámbito de aplicación a un concepto autónomo de personas trabajadoras, con independencia de la remisión a los ordenamientos nacionales.

## 5. El concepto único y autónomo de persona trabajadora en la Unión Europea

Un hito a mencionar de esta línea jurisprudencial ha sido la decisión del Tribunal en un asunto que planteaba la cuestión de si un miembro del personal interino de una Comunidad Autónoma, como la demandante en el litigio principal, está incluido en el ámbito de aplicación personal de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, relativa al Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada<sup>47</sup>. Dicho ámbito de aplicación personal del Acuerdo marco está conce-

<sup>46</sup> STJUE, de 17 de noviembre de 2016 (C-216/15), asunto *Betriebsrat der Ruhrlandklinik*.

<sup>47</sup> STJUE, de 22 de diciembre de 2010 (C-444/09), asunto *Gavieiro Gavieiro*.

bido de manera extensiva, al referirse con carácter general a las personas trabajadoras con un trabajo de duración determinada cuyo contrato o relación laboral esté definido por la legislación, los convenios colectivos o las prácticas vigentes en cada Estado miembro. La definición, a efectos del Acuerdo marco del concepto de persona trabajadora con contrato de duración determinada, engloba a todas las personas trabajadoras, sin establecer diferencias en función del carácter público o privado del empleador para el que trabajan.

Pues bien, la disposición del Acuerdo marco que define el término persona trabajadora remite a los ordenamientos nacionales. De acuerdo con la legislación nacional pertinente, el demandante en el litigio principal aparentemente no reunía los requisitos para ser considerado persona trabajadora, sino que estaba empleado en virtud de un contrato estatutario. Sin embargo, el Tribunal argumentó que una diferencia de trato por referencia a las condiciones de trabajo entre personas trabajadoras con contrato de trabajo de duración determinada y personas trabajadoras fijas no puede justificarse por un criterio relativo a la duración misma de la relación laboral de manera general y abstracta. Admitir que la mera naturaleza temporal de una relación laboral basta para justificar tal diferencia privaría de contenido a los objetivos de la Directiva. En lugar de mejorar la calidad del trabajo con contratos de duración determinada y promover la igualdad de trato, el recurso a tal criterio equivaldría a perpetuar el mantenimiento de una situación desfavorable para los trabajadores con contrato de duración determinada. El Tribunal dio al término persona trabajadora una lectura esencialmente autónoma.

### 5.1. La consolidación de la tendencia jurisprudencial

De modo similar, el Tribunal emplea un concepto autónomo de persona trabajadora para decidir en asuntos como el relativo al Acuerdo marco sobre el trabajo a tiempo parcial<sup>48</sup>, en relación a la Directiva sobre despidos colectivos<sup>49</sup>, y en materia de trabajo en agencia<sup>50</sup>. La tendencia jurisprudencial ha estado orientada a ampliar el concepto autónomo de persona trabajadora aplicándolo en supuestos atinentes a Directivas que remiten explícitamente a las legislaciones nacionales (Sagan 2019:359).

El concepto de persona trabajadora desarrollado por la jurisprudencia del TJUE quedaba consagrado en la decisión relativa a los límites de la denominada excepción laboral a la ley antimonopolio<sup>51</sup>. Serán incompatibles con el mercado interior y quedarán prohibidos todos los acuerdos entre empresas, las decisio-

---

<sup>48</sup> STJUE, de 1 de marzo de 2012 (C-393/10), asunto *O'Brien*.

<sup>49</sup> STJUE, de 9 de julio de 2015 (C-229/14), asunto *Balkaya*.

<sup>50</sup> STJUE, de 17 de noviembre de 2016 (C-216/15), asunto *Betriebsrat der Ruhrlandklinik*.

<sup>51</sup> STJUE, de 4 de diciembre de 2014 (C-413/13), asunto *FNV Kunsten Informatie en Media*.

nes de asociaciones de empresas y las prácticas concertadas que puedan afectar al comercio entre los Estados miembros y que tengan por objeto o efecto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado interior, *ex art.* 101 TFUE.

Por el contrario, la negociación colectiva destinada a la mejora de las condiciones de trabajo y empleo no entra dentro del alcance de las limitaciones impuestas por el precepto, aunque existan ciertas restricciones a la competencia; pues, de otro modo, los objetivos de política social de los acuerdos se verían seriamente comprometidos. El Tribunal matiza su postura al hilo de un supuesto atinente a un convenio colectivo que otorgaba honorarios mínimos a los músicos autónomos, en sustitución de los miembros de una orquesta. En este sentido, los proveedores de servicios, aun cuando realizan actividades similares a las realizadas por las personas trabajadoras, son en principio «empresas» a efectos de la legislación de la Unión Europea. Por lo tanto, una organización que lleve a cabo negociaciones en su nombre no actúa como sindicato, sino como asociación de empresas, incluida en el ámbito de aplicación del apartado 1, art. 101 del TFUE. En cambio, la excepción laboral puede aplicarse cuando los proveedores de servicios resulten ser «falsos autónomos», comportándose de hecho como personas trabajadoras.

En consecuencia, el TJUE aprovechó la oportunidad para recapitular acerca del concepto de persona trabajadora a la luz de su jurisprudencia consolidada, refiriéndolo a una persona que actúa bajo la dirección del empresario, en particular en lo relativo a la libertad para determinar su horario, su lugar de trabajo y el contenido del mismo; no participa de los riesgos comerciales del empleador y está integrada en la empresa durante el periodo de la relación laboral y, de este modo, forma con ella una unidad económica.

En cuanto a este último requisito, un prestador de servicios puede perder su condición de operador económico independiente, y por tanto de empresa, cuando no determina de forma autónoma su comportamiento en el mercado; sino que depende completamente de su comitente por el hecho de que no soporta ninguno de los riesgos financieros y comerciales resultantes de la actividad y opera como auxiliar integrado en la empresa de este<sup>52</sup>.

En un supuesto posterior, aun cuando las cuestiones principales eran el concepto de tiempo de trabajo y las excepciones de las nociones de «tiempo de trabajo» y «periodos de descanso», el Tribunal vuelve a abordar el concepto de persona trabajadora. El litigio principal versa sobre un servicio de protección contra incendios compuesto por bomberos profesionales y bomberos voluntarios. En cuanto atañe a la condición de persona trabajadora del demandante, el hecho de

---

<sup>52</sup> STJUE, de 14 de diciembre de 2006 (C-217/05), asunto *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio*.

que no tenga, con arreglo al Derecho nacional, la condición de bombero profesional, sino la de bombero voluntario, carece de pertinencia para calificarlo como persona trabajadora<sup>53</sup>. En sus breves observaciones relativas a la calificación del interesado como persona trabajadora, el Tribunal de Justicia exigió al órgano jurisdiccional remitente que comprobara si se cumplían los requisitos del concepto autónomo basados en su fórmula sobradamente asentada (ejercicio de una actividad real y efectiva, que no sea puramente marginal y prestación de servicios para otra persona y bajo su dirección durante un periodo de tiempo determinado a cambio de una remuneración). El razonamiento del Tribunal abre la puerta a quienes, según el Derecho nacional, ocupan un puesto voluntario u honorífico para poder ser considerados «trabajadores» con arreglo al Derecho de la Unión Europea (Sagan 2019:354).

## 5.2. Un cambio jurisprudencial y doctrinal, ¿hacia una definición única?

En fin, desde el propósito inicial de otorgar uniformidad a las normas y prácticas nacionales en virtud de los arts. 45 y 157 TFUE, hasta la excepción laboral a la ley antimonopolio, pasando por la superación del «enfoque mínimo», la expansión del concepto no presenta incoherencias lógicas de una decisión a otra, independientemente de los diferentes propósitos regulatorios. El nexo entre las distintas decisiones es siempre el concepto de persona trabajadora configurado a mediados de los años ochenta<sup>54</sup>, con los ajustes añadidos por el Tribunal en los diferentes supuestos de hecho. La idea de una definición única de persona trabajadora en la legislación de la Unión Europea, avalada por las decisiones mencionadas<sup>55</sup>, rompe con la concepción anterior de que es imposible identificar una definición única de persona trabajadora en el derecho comunitario, realmente comparable con las definiciones de los ordenamientos jurídicos nacionales<sup>56</sup>; opinión, esta última, compartida por algunos autores (Giubboni 2018:234).

Asimismo, hay quienes opinan que la última jurisprudencia del Tribunal provoca inseguridad jurídica, pues la distinción entre el concepto autónomo del término persona trabajadora, por un lado, y las referencias a las legislaciones nacionales, por otro, ha sido argumentada en función de criterios materiales y no

<sup>53</sup> STJUE, de 21 de febrero de 2018 (C-518/15), asunto *Matzak*.

<sup>54</sup> STJUE, de 3 de julio de 1986 (C-66/85), asunto *Lawrie-Blum*.

<sup>55</sup> De forma expresa en SSTJUE, de 4 de diciembre de 2014 (C-413/13), asunto *FNV Kunsten Informatie en Media*, considerando 34; 14 de octubre de 2010 (C-428/09), asunto *Union syndicale Solidaires Isère*, considerando 28; 17 de noviembre de 2016 (C-216/15), asunto *Betriebsrat der Ruhrlandklinik*,

Considerando 32. Implícitamente en SSTJUE, de 11 de noviembre de 2010 (C-232/09), asunto *Danosa*; 13 de febrero de 2014 (C-596/12), asunto *Comisión Europea contra República Italiana* y 9 de julio de 2015 (C-229/14), asunto *Balkaya*.

<sup>56</sup> STJUE, de 7 de junio de 2005 (C-543/03), asunto *Dodl y Oberhollenzer*, considerando 27.

formales. Esta línea jurisprudencial ha sido, al menos en Alemania, criticada ampliamente y con dureza, ya que, en opinión de un sector doctrinal, el Tribunal ha rebasado los límites de su competencia y ha decidido *contra legem* (Junker 2016:184). En este contexto, dudan acerca de si los Tribunales nacionales aceptarán y seguirán *de facto* el camino trazado por el órgano jurisdiccional europeo.

En contraposición, otro sector doctrinal defiende la existencia de una tendencia a unificar el concepto de persona trabajadora no solo en el Derecho primario sino también en el Derecho derivado, habida cuenta de que la carencia en la legislación de la Unión Europea de una definición general de persona trabajadora redundaría en perjuicio de la protección legal correspondiente al ser esta parcial y sectorial (Menegatti 2020:80). En consecuencia, el TJUE no tiene la intención de limitar la libertad de los Estados miembros para definir el concepto de persona trabajadora a nivel nacional, simplemente busca evitar una situación en la que los Estados miembros excluyan a su discreción a determinadas categorías de personas de beneficiarse de la protección de sus derechos laborales.

## 6. Los efectos del concepto de persona trabajadora mantenido por el TJUE: más allá de las relaciones laborales tradicionales

En la evolución del ámbito personal de las normas laborales, el concepto amplio y autónomo de persona trabajadora en la Unión Europea, principalmente derivado de la jurisprudencia del TJUE sobre la libre circulación de personas trabajadoras, ha emergido como el paradigma definitorio central para un gran número de normas de la Unión Europea. Ello es así en las Directivas de Derecho Laboral y Social, pero también en aquellas Directivas de la Unión que confieren expresamente su alcance personal a los sistemas jurídicos nacionales. El concepto omnipresente de persona trabajadora en la Unión Europea obedece a la voluntad de ofrecer a los Estados miembros una orientación clara y a menudo detallada, a través de criterios objetivos, especialmente cuando considera en peligro la eficacia de la protección otorgada por las Directivas a resultas de las dudosas o limitadas definiciones de los ordenamientos nacionales.

De prestar atención a la línea jurisprudencial del TJUE, será persona trabajadora quien cumpla los requisitos de dirección (la persona empleadora dicta la forma de trabajo incluidos el tiempo y el lugar de trabajo); integración en la organización empresarial de la persona empleadora y realidad económica (la persona trabajadora no corre ningún riesgo de pérdida, no emplea a nadie, no tiene ningún acceso directo al mercado). Este concepto, en apariencia similar al de persona trabajadora compartido en muchos ordenamientos nacionales, presenta diferencias en elementos clave. Así, el Tribunal ha suavizado significativamente

el requisito de «dirección» para que coincida con el de «coordinación»<sup>57</sup>, expresado por ejemplo por el deber de informar y cooperar con los órganos corporativos. La noción de persona trabajadora en la Unión Europea es mucho más amplia a la comúnmente respaldada por los Tribunales nacionales, hasta el punto de incluir a las personas trabajadoras de categorías intermedias, denominadas por algunas legislaciones como contratistas dependientes, personas trabajadoras económicamente dependientes (TRADE), «para-subordinados», «personas parecidas a empleados», y, en general, todas aquellas personas trabajadoras con actividades efectivas y genuinas, económica, funcional y/u operativamente dependientes de un cliente/principal, a cambio de algún tipo de retribución (Menegatti 2020:81).

La definición única de persona trabajadora en la Unión Europea actúa a modo de cajón de sastre capaz de abarcar a todo tipo de personas trabajadoras, excluyendo a las personas trabajadoras autónomas y a cuantas personas proporcionan empleo cuando tienen acceso directo a los mercados, donde normalmente operan a favor de una pluralidad de clientes. La jurisprudencia del TJUE ha ido otorgando a los contratistas dependientes, incluidos los contratados casualmente, parte de la protección laboral recogida en el Derecho primario y secundario de la Unión Europea, en materia de remuneración, igualdad entre trabajadores y trabajadoras, protección para mujeres embarazadas, determinados aspectos de la organización del tiempo de trabajo, regulación de los procedimientos de despido colectivo, protección de las personas trabajadoras cedidas por agencias de trabajo temporal, derecho a la negociación colectiva y algunos derechos relacionados con la maternidad y la igualdad y no discriminación previstos en las Directivas de segunda generación<sup>58</sup>. Estas Directivas utilizan nociones de empleo muy amplias y rigurosamente comunitarias y, a su vez, han materializado la tendencia a superar las fronteras en el empleo, para adoptar un concepto completo de actividad económica, en donde la distinción entre trabajo por cuenta ajena y por cuenta propia carecerá de relevancia.

## 7. Lagunas jurídicas en relación con «trabajadores autónomos económicamente dependientes» y «falsos autónomos»

Si bien el Tribunal ha desarrollado su jurisprudencia sobre el ámbito personal de aplicación de los instrumentos de Derecho social de la Unión Europea

---

<sup>57</sup> SSTJUE, de 11 de noviembre de 2010 (C-232/09), asunto *Danosa* y 9 de julio de 2015 (C-229/14), asunto *Balkaya*.

<sup>58</sup> Vid. Directiva 2010/41/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de julio de 2010, sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejercen una actividad autónoma, y por la que se deroga la Directiva 86/613/CEE del Consejo.



en una dirección protectora de la persona trabajadora, subsisten una serie de lagunas a solventar. Algunas de estas omisiones surgen directamente de la elección del TJUE de adoptar la definición de persona trabajadora desarrollada en el contexto de la libre circulación y extenderla al mercado laboral. Si bien esta decisión no merece mayor reproche, se ha de señalar que, en el contexto de la libre circulación, los conflictos suelen surgir en la frontera entre la actividad económica y la inactividad. Mientras una persona sea económicamente activa, se le permitirá disfrutar de los derechos de libre circulación en la Unión Europea independientemente de su clasificación como empleada o autónoma, pues este último grupo también disfruta de los derechos de libre circulación. La parte de la definición de persona trabajadora que el TJUE ha buscado expandir lo más ampliamente posible es precisamente la eficacia y la necesidad de desarrollar una actividad económica genuina. Por el contrario, las disputas sobre los derechos laborales surgen principalmente con relación al límite entre subordinación e independencia (Countouris 2018:210). Lamentablemente, esta otra parte de la definición de persona trabajadora ha sido la menos desarrollada por el Tribunal, ya que, en general, los ciudadanos de la Unión Europea pueden disfrutar de derechos de libre circulación ya sea como personas trabajadoras subordinadas o como profesionales independientes y proveedores de servicios. La definición de persona trabajadora del Tribunal, basada en la libre circulación, posiblemente puede privar de sus derechos a quienes no son *stricto sensu* dependientes, pero requieren de protección.

El planteamiento del TJUE, a diferencia de varios Estados miembros, no contempla ninguna categoría intermedia de cuasi-subordinación o dependencia económica. El órgano jurisdiccional europeo no está demasiado preocupado por la forma de la relación laboral, por si esta cumple los requisitos contractuales particulares, ni por la caracterización jurídica, con arreglo al Derecho nacional, de la relación entre la persona trabajadora y quien proporciona empleo. Tampoco la naturaleza de la relación jurídica o la forma de esa relación resulta determinante para caracterizar a esa persona como «empleada». Indudablemente, respalda una noción de subordinación marcada por el «control», pero también reconoce conceptos más flexibles como «dirección o supervisión», capaces de incluir dentro de su alcance algunas relaciones de trabajo cuasi-subordinadas<sup>59</sup>. Sin embargo, en qué medida el Tribunal está dispuesto a acoger en el concepto de persona trabajadora a quienes, trabajando por cuenta propia, dependen económicamente de un cliente o usuario principal continúa sin respuesta.

En términos más positivos, la jurisprudencia del TJUE debería permitir recalificar los ordenamientos laborales nacionales cuando estos priven arbitrariamente a las personas trabajadoras de sus derechos. En este sentido, el Tribu-

---

<sup>59</sup> STJUE, de 11 de noviembre de 2010 (C-232/09), asunto *Danosa*.

nal ya ha ofrecido instrucciones a los Tribunales nacionales sobre cómo abordar los supuestos de «falsos autónomos» y algunos instrumentos legales nacionales se refieren expresamente a la necesidad de combatir el falso trabajo por cuenta propia, llegando incluso a introducir presunciones legales de estatus y duración (Countouris 2018:212). Sin embargo, hasta ahora el Tribunal ha evitado tratar la noción de cuasi-subordinación como una auténtica tercera categoría. El amplio concepto de persona trabajadora puede, hasta cierto punto, mitigar las consecuencias de una división binaria estricta; pero esta noción tan amplia efectivamente empuja a los autónomos económicamente dependientes al ámbito del trabajo por cuenta propia sin el nivel de protección requerido con arreglo al Derecho de la Unión Europea.

Mientras algunas áreas de la legislación social de la Unión Europea se aplican expresamente a los autónomos, la mayoría de las disposiciones de la legislación laboral no cubren a quienes realizan su trabajo por cuenta propia. Los Tribunales nacionales deben evaluar el estado de las personas trabajadoras durante la relación contractual en comparación con quienes realizan la misma actividad. Las pruebas e indicadores incluyen los conceptos familiares de control, en el sentido de actuar bajo la dirección de su empleador en lo que se refiere, en particular, a su libertad para elegir el tiempo, el lugar y el contenido de su trabajo, el riesgo empresarial y la integración, en el sentido de formar una unidad económica con esa empresa. Además, estas pruebas pueden resultar demasiado estrictas para algunas personas trabajadoras cuasi-dependientes, a quienes realmente se les permite un amplio grado de autonomía en la elección del trabajo.

Las actividades coordinadas principalmente por el cliente/empleador, seguramente expondrán la dura realidad de la legislación de competencia de la Unión Europea en relación con quienes prestan sus servicios bajo la presunción de una unidad económica separada. Algunos derechos laborales de la Unión Europea han sido diseñados para ser aplicados a las personas trabajadoras por cuenta propia. Por ejemplo, las disposiciones de igualdad de trato de la Unión Europea se han articulado para utilizarse de manera muy amplia, en relación con las condiciones para el acceso al empleo y al trabajo por cuenta propia, incluidos los criterios de selección y las condiciones de contratación. Sin embargo, los instrumentos de igualdad salarial de la Unión Europea no se refieren expresamente a las personas trabajadoras por cuenta propia y han sido diseñados e interpretados por el TJUE, como aplicables a «trabajadores». Parte de los Tribunales nacionales han entendido que la legislación sobre igualdad salarial debería aplicarse a las personas trabajadoras subordinadas. En otros sistemas, se aplica la legislación de igualdad salarial más allá del empleo plenamente subordinado y puede extenderse incluso al voluntariado. El Tribunal de Justicia aún no se ha pronunciado sobre este tema, pero está claro que, por el momento, las personas trabajadoras por cuenta propia en la Unión Europea pueden no estar disfrutando de un conjunto de derechos laborales fundamentales, incluido el derecho

a la negociación colectiva y posiblemente incluso aspectos del derecho a no ser discriminadas.

Otras iniciativas, como la de establecer una Plataforma europea para mejorar la cooperación en la lucha contra el trabajo no declarado, identificar el abuso de la condición de persona trabajadora por cuenta propia, tal como se define en la legislación nacional o en situaciones transfronterizas, suponen un desafío regulatorio a abordar mediante la mejora de la cooperación entre las autoridades competentes de los Estados miembros y otros agentes implicados a fin de combatir el falso trabajo por cuenta propia<sup>60</sup>. Algunos de estos proyectos se enmarcan cada vez más en términos normativos, como mejor lo ejemplifica la primera fase de consulta a los interlocutores sociales de la Unión Europea con respecto a la revisión de la Directiva 91/533/CEE del Consejo, de 14 de octubre de 1991, relativa a la obligación del empresario de informar al trabajador acerca de las condiciones aplicables al contrato de trabajo o a la relación laboral. El documento de revisión propuesto identifica correctamente «la zona gris» entre el trabajo por cuenta propia y las relaciones de subordinación, o cuasi-subordinación, especialmente en el caso del falso trabajo por cuenta propia, como el principal problema que afecta al cumplimiento del instrumento existente, y sugiere una definición común de persona trabajadora a efectos de la aplicación de la Directiva alineada con la tendencia de la jurisprudencia del TJUE<sup>61</sup>. Un desarrollo similar en otros supuestos ayudaría en muchos sentidos a abordar algunas de las deficiencias identificadas *ad supra*.

Sin embargo, cualquier avance adicional para garantizar una cobertura adecuada de la protección laboral requeriría una mayor extensión de su alcance para incluir una gama más amplia de relaciones laborales y una base legal más sólida para afrontar la lacra del empleo por cuenta propia ficticio. Esto podría lograrse de aplicar la jurisprudencia consolidada del TJUE con vistas a otorgar protección a cualquier persona que, no estando ligada a un empleador por un contrato de trabajo, no tenga libertad de organizar la actividad laboral y cuyos ingresos no dependan directamente de las ganancias obtenidas. Obviamente, el concepto de falso trabajo por cuenta propia tendría que entenderse en un contexto donde la persona trabajadora debe ser considerada como la parte más débil del contrato. Por lo tanto, es necesario evitar que el empleador se encuentre en la posición de hacer caso omiso de las intenciones de la otra parte del contrato o de imponer a esa parte una restricción de sus derechos. La protección de la persona trabajadora debe configurarse y consolidarse por la Unión Europea, con una serie de derechos laborales fundamentales, tales como la libertad de asociación, a

---

<sup>60</sup> Decision (EU) 2016/344 of the European Parliament and of the Council of 9 March 2016 on establishing a European Platform to enhance cooperation in tackling undeclared work.

<sup>61</sup> EUROPEAN COMMISSION, COM(2017) 2611 final, 6.

la negociación colectiva, la igualdad de trato o el acceso a la Seguridad Social, aplicables incluso a las auténticas personas trabajadoras por cuenta propia.

En efecto, existe una cierta conciencia de las trampas, reales y potenciales, derivadas de la presencia de «zonas grises», como «los trabajadores autónomos económicamente dependientes» y «los falsos autónomos», lo que lleva a situaciones legales poco claras y barreras de acceso a la protección de sus derechos laborales y sociales (Countouris 2018:221). Igualmente, y con independencia del tipo y duración de la relación laboral, las personas trabajadoras tienen derecho a un trato justo y equitativo en cuanto a las condiciones de trabajo, el acceso a la protección y la formación. El art. 2 apartado 2 de la Directiva 2010/41 ofrece una base rudimentaria del concepto de trabajo por cuenta propia, o en términos de la EUROSTAT, el concepto personas trabajadoras sin empleados<sup>62</sup>, en contraposición a otros conceptos intrínsecamente vinculados a ideas de iniciativa empresarial y la coordinación, acumulación o bienes de capital, que pueden no encajar dentro de la protección del Derecho Laboral (Prassl 2015:34), e incluso pueden sugerir que un individuo o entidad es en realidad un empleador.

Los discursos de reforma laboral más progresistas abogan cada vez más por la construcción más amplia del alcance personal de los derechos laborales nacionales. En la economía actual, la distinción entre las categorías tradicionales de trabajo por cuenta ajena y trabajo por cuenta propia es a veces algo borrosa y en varios casos la relación laboral entre dos personas físicas (o una persona física y otra jurídica) no se encontraba claramente en una u otra categoría debido a sus peculiares características, al reunir elementos propios de ambas<sup>63</sup>. Además, existen algunos autónomos que, en su relación profesional con clientes o clientes potenciales, están en una situación bastante similar a la existente entre un asalariado y su empresario. En particular, es posible que algunos autónomos gocen de muy poca independencia en cuanto al momento, lugar y modo de desarrollar las tareas encomendadas. También pueden estar en una posición relativamente débil a la hora de negociar, en particular, la retribución y las condiciones de trabajo. Esto es particularmente cierto en el caso de los «falsos autónomos». Otro ejemplo es el de los trabajadores por cuenta propia dependientes económicamente de un único (o principal) cliente.

El estudio del trabajo en plataformas ha puesto de manifiesto la vulnerabilidad de sus trabajadores, como resultado de un alto riesgo de clasificación errónea por medio de cláusulas contractuales destinadas a eludir la aplicación de las leyes laborales o fiscales (Gramano 2021:100). Ahora bien, el TJUE dejó pasar

---

<sup>62</sup> EUROSTAT, [https://ec.europa.eu/eurostat/ramon/nomenclatures/index.cfm?TargetUrl=LST\\_NOM\\_DTL\\_GLOSSARY&StrNom=CODED2&StrLanguageCode=EN](https://ec.europa.eu/eurostat/ramon/nomenclatures/index.cfm?TargetUrl=LST_NOM_DTL_GLOSSARY&StrNom=CODED2&StrLanguageCode=EN)

<sup>63</sup> Conclusiones del Abogado General, de 11 de septiembre de 2014 (C-413/13), asunto *FNV Kunsten*.

la oportunidad de reafirmar la autonomía conceptual de la noción de persona trabajadora y fracasó por completo a la hora de ofrecer una respuesta a quienes, mientras realizan entregas, también pueden prestar servicios a otras empresas y/o dedicar su tiempo a actividades diferentes, incluso a actividades personales<sup>64</sup>. El razonamiento parece conducir a un resultado hermenéutico discutible al declarar que la autonomía en la gestión de sus horas de trabajo implica la verdadera independencia de las personas trabajadoras, clasificándolas como autónomas. Este punto de vista resulta inaceptable, pues el margen de maniobra en la organización del tiempo de trabajo no es un elemento que pueda, *per se*, excluir la subordinación (Gramano 2021:101). Al contrario, la subordinación hoy en días es plenamente compatible con la flexibilidad en la organización del desempeño del servicio. En muchos sistemas nacionales, la regulación sobre trabajo a distancia y la relativa al teletrabajo no cuestiona la clasificación de las personas trabajadoras como subordinadas, incluso cuando los servicios se desempeñan sin seguir el estándar tradicional de organización del tiempo de trabajo.

Muchos de estos desafíos de definición pueden solventarse sistematizando y consolidando una gama de doctrinas y conceptos jurídicos, mientras otros requieren un compromiso más ambicioso con las variadas relaciones de trabajo en la Europa del siglo XXI, y el desarrollo de una noción de persona trabajadora protectora y autónoma capaz de liberarse de las restricciones de los sistemas nacionales y de la legislación de la Unión Europea.

## 8. Conclusión: tendencias y principales problemas a solventar

En contraposición al limitado alcance de las definiciones recogidas por los ordenamientos de los Estados miembros, la línea jurisprudencial del TJUE en torno a un concepto amplio de persona trabajadora ha logrado extender los derechos del ámbito laboral contenidos por las Directivas a relaciones laborales atípicas en gran parte de los casos, aun cuando no en todos. El propósito del Tribunal, a la vista de la creciente relevancia de los objetivos sociales, ha sido otorgar una mayor protección laboral a las personas trabajadoras no subordinadas. Por un lado, es de esperar que los Tribunales nacionales ajusten su interpretación de persona trabajadora a la sostenida por el TJUE; por otro, los Estados miembros se verán obligados a ir más allá del rígido binomio de persona trabajadora por cuenta ajena o autónoma y superar el anticuado enfoque de acceso a los derechos laborales basado en el todo o nada. Todo ello, en aras de mejorar la situación de un número cada vez mayor de personas trabajadoras que no encajan en los modelos de empleo tradicionales; pero también la de cuantos

---

<sup>64</sup> STJUE, de 22 de abril de 2020 (C-692/19), asunto *Yodel*.

Tribunales nacionales se han visto obligados a remediar la situación de personas trabajadoras explotadas, haciendo uso de instrumentos a menudo inadecuados y orientados a probar la existencia de una relación laboral tradicional.

En primer lugar, algunos sistemas nacionales, continúan aplicando un enfoque «minimalista» y segmentado de la interpretación del TJUE del concepto de persona trabajadora. Este elemento de fragmentación es posiblemente inevitable, pero también es indeseable en términos de claridad y coherencia de los sistemas nacionales de legislación laboral y de una menor integración con la trayectoria marcada en la Unión Europea (Sánchez-Urán Azaña 2017:6).

Segundo, en el ámbito de aplicación personal, la mayoría de las Directivas de Derecho Laboral siguen ancladas en una idea de trabajo basado en la provisión de mano de obra para y bajo la dirección de un empleador, dejando fuera de su ámbito de protección al trabajo autónomo. La Unión Europea pretende realizar ajustes en las restricciones a consecuencia de la estrecha división binaria tradicional mediante una concepción de subordinación «modificada» (Sánchez-Urán Azaña 2020:37). En una serie de casos, el TJUE ha aceptado formas de subordinación ligeramente matizadas, como el trabajo realizado bajo la dirección o supervisión del empleador, o la prestación de servicios de personas trabajadoras que cooperan con la entidad empleadora, a efectos de su inclusión en la protección de la legislación laboral de la Unión Europea<sup>65</sup>.

Estos matices deberían conducir a la inclusión de algunas relaciones laborales intermedias o cuasi-subordinadas dentro del concepto de persona trabajadora a nivel europeo, siempre y cuando no sea una auténtica persona trabajadora por cuenta propia. En efecto, el órgano jurisdiccional europeo está cada vez más dispuesto a mirar más allá de las definiciones y clasificaciones de personas trabajadoras como contratistas independientes, cuando la clasificación formal de una persona que trabaja por cuenta propia bajo la ley nacional sea meramente teórica, encuadrando a quienes estén en esta situación en la definición configurada por el TJUE. La dirección del Tribunal en este sentido no es ni contractualista ni formalista, con un entendimiento de la fórmula «contrato o relación laboral» como elemento esencial para la aplicación de los derechos laborales de la Unión Europea, aun cuando las personas trabajadoras pueden no cumplir con los patrones de empleo y los requisitos contractuales nacionales (Countouris 2018:220).

Tercero, el Tribunal ha adoptado una dirección universalista. El derecho de la Unión Europea en el ámbito social no se limita a personas trabajadoras subordinadas, pero, en ocasiones, confiere expresamente derechos a quienes trabajan por cuenta propia. Una serie de instituciones y organismos de la Unión

---

<sup>65</sup> STJUE, de 11 de noviembre de 2010 (C-232/09), asunto *Danosa*.

Europea han defendido la extensión gradual del acervo social europeo a las personas trabajadoras por cuenta propia<sup>66</sup>. El Tribunal de Justicia ha empezado a desempeñar un papel más activo en el desarrollo de esta trayectoria al extender el estatus de personas trabajadoras a quienes proporcionan servicios a otra parte incluso en un contexto no remunerado, cuando la obra o los servicios sean reconocidos como de cierto valor económico. Este desarrollo jurisprudencial puede llevar a argumentar que la remuneración no es una parte esencial de la relación laboral si se cumplen todas las demás condiciones, en particular la condición de subordinación. De este modo, el Tribunal ha incluido en el concepto de persona trabajadora situaciones como el voluntariado, el cual era entendido por una gran parte de los Estados miembros como ajeno al alcance del Derecho social<sup>67</sup>. Ahora bien, la visión aún más universalista adoptada por otros Tribunales nacionales e internacionales, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o los Comités de la OIT, sugieren que el TJUE y el derecho de la Unión Europea en su conjunto tienen mucho camino por recorrer en la protección de los derechos de las personas trabajadoras por cuenta propia y de las personas con diversos vínculos no remunerados (Countouris 2018:221).

En fin, en los próximos años es razonable esperar la consolidación de las tres trayectorias apuntas, y el TJUE seguirá desempeñando un papel de liderazgo en el proceso. No obstante, con seguridad este desarrollo cristalizará algunas de las deficiencias asociadas con el concepto de persona trabajadora en la Unión Europea. También parece evidente que, las instituciones y, dentro de sus prerrogativas, los interlocutores sociales europeos, deberán intervenir para consolidar y reorientar este acervo.

## Bibliografía

- CAVALIER, Georges y UPEX, Robert, «The Concept of Employment Contract in European Union Private Law», *International and Comparative Law Quarterly*, 55(3), 2006, 587-608.
- COUNTOURIS, Nicola, «The Concept of “Worker” in European Labour Law», *Industrial Law Journal*, 47 (2), 2018, 192-225.
- D'ANTONA, Massimo, «Sistema giuridico comunitario», en CARUSO, Bruno and SCIARRA, Silvana (Eds.), *Opere. Scritti sul metodo e sulla evoluzione del diritto del lavoro—Scritti sul diritto del lavoro comparato e comunitario*. Milan: Giuffrè, 2000, 470.
- DAVIES, Anne, *EU Labour Law*. Cheltenham: Edward Elgar, 2012, 304.
- DEAKIN, Simon, «The Standard Employment Relationship in Europe – Recent Developments and Future Prospects», *Soziales Recht*, 4(3), 2014, 89-99.

<sup>66</sup> EUROPEAN COMMISSION, COM(2017) 2610 final.

<sup>67</sup> STJUE, de 21 de febrero de 2018 (C-518/15), asunto *Matzak*.

- GIUBBONI, Stefano, «Being a worker in EU law», *European Labour Law Journal*, 9 (3), 2018, 223-235.
- GRAMANO, Elena, «On the notion of “worker” under EU law: new insights», *European Labour Law Journal*, 12 (1), 2021, 98-101.
- HERNÁNDEZ NIETO, Juan Antonio, «La desnaturalización del trabajador autónomo: el autónomo dependiente», *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo*, 11, 2010, 177-194.
- JUNKER, Abbo, «Die Einflüsse des europäischen Rechts auf die personelle Reichweite des Arbeitnehmerschutzes: Der Arbeitnehmerbegriff in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs», *Europa'sche Zeitschrift für Arbeitsrecht (EuZA)*, 2, 2016, 184-206.
- LOBEL ORLY, «The Gig Economy & The Future of Employment and Labor Law», *University of San Francisco Law Review*, 51 (1), 2017, 1-16.
- LUNARDON, Fiorella y TOSI, Paolo, *Introduzione al diritto del lavoro. L'ordinamento europeo*. Roma-Bari: Laterza, 2005, 284.
- MENEGATTI, Emanuele, «Taking EU labour law beyond the employment contract: The role played by the European Court of Justice», *European Labour Law Journal*, 11 (1), 2020, 71-83.
- PRASSL JEREMÍAS, *The Concept of the Employer*. Oxford: OUP, 2015, 288.
- SAGAN, Adam, «The classification as “worker” under EU law», *European Labour Law Journal*, 10 (4), 2019, 353-361.
- SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Yolanda, «El concepto de trabajador en el contexto de la protección flexible del derecho del trabajo en la Unión Europea (1)», *La Ley Unión Europea*, (50), 2017, 1-15.
- SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Yolanda, «Concepto de trabajador en el derecho de la Unión Europea y en la Jurisprudencia del TJUE», *Revista española de Derecho del Trabajo*, (232), 2020, 35-82.