

TRADUCTORES E INTÉRPRETES JUDICIALES Y JURADOS. EXISTENCIA DE RELACIÓN CONTRACTUAL ASALARIADA EN UNA EMPRESA QUE UTILIZA APLICACIÓN INFORMÁTICA.

Comentario a la STS de 16 de noviembre de 2017

M^a Yolanda Sánchez-Urán Azaña
Catedrática de Derecho del Trabajo, UCM
sanuran@ucm.es¹

1. SOBRE UN TEMA UNIVERSAL Y ATEMPORAL. LAS FRONTERAS DE LABORALIDAD DEL TRABAJO.

La cuestión relativa a la frontera de laboralidad y no laboralidad del trabajo prestado por una persona con finalidad económica (de subsistencia personal y familiar) en beneficio de otra a cambio de su remuneración bien puede ser considerada atemporal o intemporal y universal.

Atemporal, porque es uno de los “compañeros de viaje” en la evolución del Derecho del Trabajo en sentido estricto, de modo que permanentemente se ha de responder si su ámbito debe quedar circunscrito a las personas que se encuentran en situación de actividad (aquellos que desde una terminología comunitaria cabe definir como económicamente activas) o también ha de concebirse como un Derecho que refiere al prius y al posterior (más allá del empleo). Si solo en relación con los que realizan una actividad económica (en el sentido de trabajo socialmente útil), si el Derecho del Trabajo es un medio de protección para todo aquel que vive de su trabajo (público o privado, dependiente o autónomo) o debe ser entendido como factor de equilibrio entre quienes entablan una relación jurídica con otro por motivos de trabajo (García Murcia).

Desde esta perspectiva atemporal y clásica hay que recordar las afirmaciones de nuestros Maestros cuando decían: “La realidad social sobre la que el Derecho del Trabajo descansa no es el trabajo en general, sino un tipo muy especial y característico de trabajo...” (Alonso Olea); o cuando nos hablaban de la avasalladora tendencia expansiva del Derecho del Trabajo (Pérez Botija). Tampoco puede olvidarse que la evolución del Derecho del Trabajo en lo que respecta a su ámbito de aplicación personal se ha presentado como tendencia circular, centrípeta o centrífuga, según el momento y situación social y económica, a raíz de los cambios que sociales, políticos, económicos, tecnológicos, y también ideológicos, en un mundo globalizado. Y por último, se nos advertía hace ya más una década, que “cabe intuir que el trabajo dependiente seguirá siendo (hasta donde valen los pronósticos razonables) el ámbito típico y más importante

¹ Proyecto de Investigación DER2016-80327-P, Investigador Principal: Prof.Dr.García Murcia
Publicado en la Revista CEF-Legal Laboral, Febrero 2018, a efectos de su cita.

regulado por el Derecho del Trabajo, para cuya delimitación continuará siendo de máximo valor la categoría jurídica de la dependencia” (Montoya Melgar).

Desde esta perspectiva dogmática, descendamos a la ordenación legal en nuestro sistema nacional, que en muchos aspectos coincide con la de otros ordenamientos jurídicos, que de una u otra forma buscan asentar con certeza la que pudiéramos definir como tendencia hacia una reformulación expansiva, pero equilibrada y contenida también, para hallar el nivel óptimo de cobertura o ajuste adecuado del Derecho del Trabajo. Desde la realidad normativa española utilizaríamos la expresión “trabajador” referida al trabajador asalariado como sujeto que realiza una prestación de servicios en el marco institucional de un contrato de trabajo, definido en el Estatuto de los Trabajadores a través de las notas que lo configuran, en especial, ajenidad y dependencia (art.1º ET). Llegaríamos a la conclusión del elevado nivel de abstracción de esas notas según la formulación legal para excluir de la aplicación de esa norma a quienes prestan servicios “no asalariados” e inmediatamente deberíamos resolver la cuestión relativa a la definición de quien, por el contrario, y en contraposición, se califica en nuestro ordenamiento jurídico como trabajador por cuenta propia y autónomo. A partir de esta segunda operación, la de delimitación de dos categorías de trabajadores, volveríamos a encontrarnos con un problema de delimitación, el referido a las denominadas zonas grises como situaciones o supuestos de prestación de servicios que están en las fronteras del campo de aplicación del Derecho del Trabajo, que en nuestro ordenamiento jurídico depende de la existencia de un “contrato de trabajo”. Figura contractual que permite analizar los casos o supuestos de aquellas prestaciones de servicios basadas en un título contractual diferente y, en consecuencia, ayuda a la calificación jurídica de aquellas prestaciones de servicios o de trabajo que formalmente quedan al margen de esa modalidad contractual pero de complejidad especial o cualificada para su calificación jurídica. Labor que requiere de nuevo la reelaboración o reformulación de las notas caracterizadoras del contrato de trabajo y en este caso en sentido amplio o más restrictivo. La dimensión de la reformulación incide por tanto en el centro de imputación de las normas laborales y, en definitiva, en el ámbito personal de cobertura del Derecho del Trabajo. Y en este sentido, la tarea final consiste en determinar si la división binaria, trabajador asalariado y trabajador autónomo debería reconfigurarse y hasta dónde.

La ordenación legal en nuestro país ha necesitado de la combinación en su justa proporción de la construcción sistemática y conceptual por el fin del Derecho y su finalidad y su realización práctica; es decir, el discurso dogmático ha necesitado de la jurisprudencia, trascendiendo también ésta desde su utilidad para la solución de casos y problemas concretos, a su valor en la configuración de aquellos que definen las instituciones centrales de nuestra disciplina. Desde esta perspectiva, precisamente por la definición abierta de los presupuestos normativos, y partiendo de los rasgos o indicios que concurren en la prestación de servicios concreta, se ha aplicado –como es habitual en otros ordenamientos jurídicos nacionales- el que se conoce como método indiciario (el indicio aquí es el hecho o suma de hechos ciertos y relevantes) en torno a cada uno de los elementos estructurales que definen el concepto legal de trabajador asalariado, en particular, la dependencia. Método que debe tender equilibradamente y de forma ponderada a la delimitación porque si las fronteras son excesivamente amplias,

flexibles, quedaría de tal modo evanescido ese rasgo estructural que acabaría siendo un mero elemento formal, sin virtualidad y eficacia jurídica alguna. Lo que, en definitiva, y concluyendo, el excesivo casuismo pudiera poner entredicho la fiabilidad jurídica del método indiciario (Navarro Nieto) y la desnaturalización de la institución central del Derecho del Trabajo en nuestro sistema, el contrato de trabajo (Beltrán de Heredia).

2. LA ACTIVIDAD DE TRADUCCIÓN Y LA CUESTIÓN PLANTEADA AL TRIBUNAL SUPREMO.

El supuesto trata de una actividad, la de traducción e interpretación en procedimientos judiciales, que una empresa OFILINGUA, S.A., ha obtenido para una Administración Pública a través de un proceso de licitación pública.

La prestación del servicio tiene una doble perspectiva, formal y material. Desde el plano formal, la empresa ha suscrito con una extensa red de traductores e intérpretes un “Acuerdo de Colaboración y Confidencialidad” en el que consta que éstos son “trabajadores por cuenta propia o autónomos”.

Se trata por tanto de una relación de trabajo personal de profesional titulado que se presta no a un usuario o cliente final, la Administración Pública, sino a una empresa de modo que el autónomo se convierte de hecho en un colaborador de la empresa, participando en el desarrollo de su actividad.

Sobre esa actividad concreta, en el supuesto analizado, se describe pormenorizadamente que, cada vez que la Administración de justicia demanda de Ofilingua las tareas de interpretación y traducción, el personal de atención telefónica de la empresa, a través de una aplicación informática, localiza a los traductores e intérpretes más cercanos geográficamente al órgano que precisa de sus servicios, comprueba su currículum y se pone en contacto telefónico con él, informándole qué organismo necesita un intérprete y a qué hora. El traductor decide si acude o no a desarrollar los servicios. En caso negativo, Ofilingua SL contacta con otro colaborador. En caso afirmativo, el intérprete, que acude por sus propios medios, se dirige al personal o funcionario correspondiente de las dependencias que lo ha reclamado, comunicando su presencia, poniéndose a disposición del Juez o funcionario competente para verificar su intervención profesional, que concluye una vez se le comunica así por la Policía o el Juzgado en que haya actuado como traductor o intérprete, si es una intervención oral o entrega la correspondiente traducción directamente a quien lo ha necesitado, si es de naturaleza escrita.

Queda constancia también de que el traductor no recibió instrucción alguna de cómo efectuar su trabajo; que no había recibido curso de formación alguno por parte de la empresa; que tampoco se puso a su disposición material de oficina por aquella, ni había autorizado vacaciones licencias o permisos al actor, “que ni siquiera comunicaba tales circunstancias a la entidad demandada”. Del mismo modo queda acreditado que cuando el acto no ha podido acudir personalmente a prestar asistencia, ha acudido su esposa o su hermano.

Tras el retraso continuado del abono de la retribución pactada, y tras comunicar el demandante que ya no contarán más con sus servicios, planteó demanda por despido. El Juzgado de lo Social núm.2 de Huelva concluyó que no había relación laboral y, recurrida su sentencia en suplicación, el TSJ de Andalucía en sentencia el 18 de diciembre de 2014 estimó parcialmente el recurso, declarando por el contrario la existencia de relación laboral entre las partes.

Se interpuso recurso de casación para unificación de doctrina, aportándose como sentencia de contraste la del TSJ de Madrid, de 11 de junio de 2011 (CENDOJ, 28079340062011100232) dictada en relación a otra empresa de traducción e interpretación, SEPROTEC, S.L., que había firmado un contrato con la Administración de Justicia de Madrid. El TSJ de Madrid declaró la ausencia de laboralidad de la prestación de servicios de la traductora, afirmando al respecto lo siguiente:

“ La actora realizaba la labor de traductora e intérprete ... presentándose en el lugar, fecha y hora indicado por la demandada y realizando su labor durante el tiempo preciso, siendo retribuida por cada servicio mediante tarifas... Es de resaltar, dentro del "documento informativo" para los intérpretes emitido por la demandada, que en él se dispone que en caso de que el intérprete no se persone en el día y hora señalado, una vez transcurrido un plazo máximo de media hora, SEPROTEC podrá solicitar la intervención de otro intérprete o traductor, con lo que el servicio no será abonado. Ello significa la libertad del intérprete para rechazar un encargo, incluso previamente aceptado, no presentándose a su realización, sin ninguna consecuencia disciplinaria, sino únicamente la de no percibir la remuneración por el servicio. Por otra parte, son datos también a tener en cuenta los ya indicados de retribución por servicio efectuado, no sujeción a horario ni a presencia en un centro de trabajo, disfrute de vacaciones y días libres a voluntad de la actora, alta de la demandante en el RETA, y de todo ello se ha de deducir la ausencia de encuadramiento de la actora en el ámbito de organización y dirección de la entidad demandada, como requiere el art. 1.1 del Estatuto de los Trabajadores para que la relación pueda calificarse como laboral, por lo que se ha de desestimar el recurso confirmando la sentencia del Juzgado, al no haberse infringido los preceptos citados”.

3. LA DOCTRINA DEL TS SOBRE EL CASO.

Desde la sentencia de 19 de febrero de 2014, la conocida como sentencia del “tertuliano”, no había habido oportunidad de conocer un nuevo supuesto relativo a la delimitación de fronteras entre el trabajador asalariado y el trabajador no asalariado en un recurso de casación para unificación doctrina.

Coincide ahora en el tiempo con una cuestión nueva y en auge, la de la Economía de Plataformas Digitales (lo que ya comienza a llamarse Derecho del Trabajo “digital”) y tal vez, a nuestro juicio, haya influido para resolver el caso el hecho de que esta empresa tradicional off line, no tecnológica, se sirva de un recurso o instrumento tecnológico, una plataforma digital, para contactar con los traductores. Software de gestión de proyectos que han implantado ya muchas de las empresas que ofrecen servicios de traducción e interpretación. Desde esta perspectiva, estimamos que hay que dejar al margen del caso toda vinculación o idea de asimilación (evitemos que “el bosque no nos deje ver la luz”) a los nuevos modelos de negocio digitales, y en particular a los de auténticas empresas

tecnológicas que puedan calificarse como de integración vertical completa, que integran servicios compuestos (basados en componentes electrónicos y no electrónicos), es decir, pensando en la actividad concreta del supuesto, un servicio de intermediación informático y una prestación off line de un servicio tradicional subyacente, el de traducción o interpretación. Ya en esta actividad hay empresas que responden a esta concepción, véase *TEXTMaster*, *Linkoking*, entre otras, que piden a sus traductores estar dados de alta como autónomos. Insisto, nada tiene que ver este caso con la Economía Colaborativa o, mejor expresado, con la Economía de Plataformas Digitales de integración vertical completa.

Este supuesto, por el contrario, encaja entre el que se ha venido calificando como colaboradores externos, *freelances* en terminología anglosajona, derivado de la externalización de servicios en empresas tradicionales; y, por tanto, tal vez hubiera sido útil traer a colación la doctrina en torno a esta actividad económica. La sentencia objeto de comentario nos aporta como doctrina consolidada la STS de 20 de julio de 2010 (sobre limpiadora), tal vez por su valor didáctico y de lección magistral sobre la interpretación de los conceptos legales de ajenidad y de dependencia, como criterios estructurales de delimitación del trabajo asalariado frente al trabajador por cuenta propia y dependiente, sin cita, por el contrario, de la STS de 19 de febrero de 2014, con decisión no unánimemente adoptada por la Sala, para tal vez haber aprovechado la ocasión para reflexionar sobre los indicios adecuados a la realidad profesional de la actividad concreta planteada en el caso concreto.

En torno a esa doctrina, y para el supuesto analizado, la pregunta es obvia: ¿Hay dependencia laboral en el trabajo de traducción e interpretación?; ¿está inserto el traductor en el ámbito de organización y dirección del empresario?.

El TS (FJ Tercero 3), parte de la que dice “presunción de laboralidad del art.8º.1 ET” y considera probada que la prestación de servicios profesionales de traducción e interpretación es de naturaleza laboral en atención a seis datos que enumera y describe. De ellos, a nuestro juicio, cabe destacar los dos siguientes:

- 1) El actor asumía la obligación de prestar personalmente los servicios de traducción, indicándole la empresa el lugar, día y hora a la que debe acudir. El actor, no obstante, “decide si acude o no a desarrollar su servicios y, en caso de que no acuda, se llama a otro”.
- 2) “No consta que el actor tuviera algún tipo de estructura empresarial sino por el contrario se insertaba en la organización de trabajo de la entidad demandada”

4. CONSIDERACIONES Y VALORACIÓN FINAL

En primer lugar, sobre la presunción de laboralidad, hay que recordar que el precepto estatutario, art.8º.1 ET, no solo ha reducido considerablemente su alcance y virtualidad (Montoya Melgar) al menos para atribuir la condición de laboral a supuestos no suficientemente probados, sino que, como indicamos hace tiempo, en la norma legal no hay presunción jurídica alguna porque el contrato de trabajo no es un hecho (al que habría que denominar, si lo fuera, “hecho presunto”), sino, bien distinto, una categoría jurídica. De modo que aquélla, la presunción, que gira en torno a hechos, no admite dentro de su estructura situaciones jurídicas ni categorías jurídicas (Gil Plana y Sánchez-Urán Azaña).

Partamos, entonces, de los presupuestos de hecho base para la aplicación del método indiciario de laboralidad en relación a una actividad que, como indica la sentencia, descansa fundamentalmente en el elemento personal, careciendo de relevancia los medios materiales.

La actividad realizada, una actividad profesional regulada como la de Traductores e Intérpretes Judiciales y Jurados, y el modo en que se organiza esa actividad nada indican sobre el rasgo estructural de la dependencia. No todo trabajo profesional es necesariamente un trabajo autónomo; ni todo trabajo autónomo es trabajo profesional. Pero tampoco todo trabajo autónomo requiere para serlo de la existencia de una “estructura empresarial”. De modo que, aunque ésta no exista, tal y como se acredita en el supuesto, no parece ajustado concluir que de ese hecho derive necesariamente que esté inserto en el ámbito de organización (y dirección, habría que añadir) de trabajo de la entidad demandada. A nuestro juicio, esta aseveración podría inducir al equívoco de que estamos ante un caso de *facta concludentia*.

En relación con la indicación por la empresa de día, hora y lugar, no puede olvidarse, a nuestro juicio, que se trata de “exigencias” básicas impuestas por el organismo que requiere de los servicios. Lo que en nada diferenciaría esta prestación de servicios de aquella otra que se realizara por un trabajador calificado como autónomo que lo ofreciera directamente (por los cauces legales previstos) al organismo público porque, también en este supuesto, quedaría sometido a esas exigencias. De lo contrario, se impediría al funcionario o juez realizar su actividad profesional. Si ello es así, no podría deducirse que en el caso analizado hay dependencia “laboral”; se trataría más bien del cumplimiento de obligaciones asumidas por el traductor, derivadas de la coordinación del servicio por Ofilingua. Lo que, desde esta perspectiva, el supuesto concreto trasciende a la cuestión general relativa a intentar fijar con precisión la diferencia entre coordinación y dependencia cuando se trata de trabajos profesionales realizados por una persona física; sin olvidar, además, que la empresa concesionaria debe velar por la calidad del servicio ofrecido a la Administración de Justicia.

Es importante destacar que la coordinación del servicio no impide o limita la voluntad individual del traductor. Recuérdese que, hecho base, éste decide si acude a no a desarrollar sus servicios y, en caso de que no acuda, se llama a otro. O lo busca el propio traductor.

Se introduce en la sentencia una apreciación final que, salvo error por nuestra parte, no estaba entre los hechos base probados. Literalmente, se dice, “aunque parece que el intérprete goza de gran libertad a la hora de acudir o no a prestar sus servicios, es lo cierto que, dada la relación establecida entre las partes, si no acude, corre el riesgo de que no se le vuelva a llamar”.

Lo que lleva a la pregunta directa: ¿Es éste un indicio real, cierto, claro, indubitado del que el método indiciario pueda servirse para derivar la dependencia laboral y, por tanto, calificar la relación jurídica como asalariada? .

Hay un hecho cierto; se pone en tela de juicio por una apreciación, opinión o idea; ésta se eleva a hecho cierto que desmonta el primero y se afirma entonces que es un indicio del que deriva un rasgo estructural del contrato de trabajo, la dependencia laboral.

Desde nuestra perspectiva, el primer hecho probado, voluntariedad o libertad de aceptación/rechazo del encargo en este entorno, no digital, de actividad, no supondría en sí mismo una transformación de los patrones clásicos de la dependencia; no la devalúa pero, tampoco por el contrario, la confirma el “riesgo” de que no se vuelva a llamar al traductor cuando éste tome la decisión de no acudir a prestar el servicio concreto. Dicho de otra forma, ya se trate de una relación laboral o de una relación extralaboral, es decir, tanto si se ha pactado un contrato de trabajo como si hay un previo acuerdo de colaboración extralaboral, el posible riesgo a quedar descolgado de la misma si no acepta existiría del mismo modo; y ello, no puede olvidarse, al margen de cómo se realiza la prestación del servicio, que es lo que exige la dependencia. Rasgo que, a nuestro juicio, requiere de elementos o indicios claros del control de la actividad desarrollada por el trabajador.

Si los indicios (en algún caso inexistentes) no permiten concluir en un caso como el descrito que la relación contractual es laboral; si, por el contrario, la calificación del carácter laboral o no laboral del vínculo contractual presenta en el supuesto notables dificultades; y si no hay presunción jurídica de la calificación laboral en nuestro ordenamiento jurídico, habría que afirmar que en el supuesto de una relación de prestación de servicios continuada, de colaboración y con elementos de coordinación, debería admitirse que la existencia de una relación prolongada en el tiempo bajo “acuerdo de colaboración” entre las partes en virtud de la cual una persona presta servicios para otra como trabajador autónomo fuera elemento también indiciario. En este caso, de la inexistencia de una posición de debilidad o vulnerabilidad del prestador del servicio que requiriera de su laboralización. Otra cosa, bien distinta, es que en momentos actuales, especialmente convulsos, reflexionemos sobre si pudiera ser el momento de adoptar legalmente una definición más precisa de los rasgos estructurales del contrato de trabajo para evitar soluciones extremas entre el todo y el nada.

Si nos centramos en el supuesto de la sentencia comentada (que atrae hacia la laboralidad una prestación de servicios; tendencia centripeta), la flexibilización desmesurada del criterio de la dependencia, y por tanto la ampliación hasta tal

extremo de la relación laboral, pudieran diluir la distinción binaria entre trabajador asalariado y trabajador autónomo, cuando, a nuestro juicio, hay razones jurídicas, no contradichas, bien asentadas para mantenerla como rasgo de seguridad en las fronteras subjetivas de nuestra disciplina. Lo contrario, llevaría inevitablemente a prescindir de esa categoría jurídica.

Otra cosa, bien distinta, es que haya circunstancias patológicas, las de huida, la del “falso autónomo”, que tampoco se atisban en el caso.

Pero éstas, como se aprecia, con cuestiones que trascienden de este comentario y tiempo habrá para seguir reflexionando al respecto.