

‘SHARING ECONOMY’ : LA HUIDA DEL DERECHO DEL TRABAJO

Joerg Miguel Schreber Sánchez

jschreber@uoc.edu

Fecha: 31 de mayo de 2020

Tutor: Dr. D. Daniel Pérez del Prado

Trabajo Final de Máster

Curso 2019–2020, 2º semestre

Índice

Resumen	5
Palabras clave	6
Introducción	7
Justificación	7
Objetivos y alcance	7
1. La economía en las plataformas	8
2. La clasificación del trabajo a través de las plataformas	9
2.1 Plataformas 'crowdemployment'	10
2.2 El trabajo de encargos - on-demand - online	10
2.3 El trabajo bajo demanda - on-demand – offline	11
3. La identidad del trabajador ' on demand'	12
4. El problema de la laboralidad	13
5. Ajenidad y Subordinación	15
6. Riders & Glovers: Los falsos autónomos	18
7. Respuesta vía administrativa	20
8. Respuestas Jurídicas Comparadas	23
8.1 El caso 'Deliveroo'	23
8.2 El caso Take Eat Easy	25
8.3 El caso Glovo	26
Conclusiones	29
Referencias bibliográficas	29

SHARING ECONOMY: HUIDA DEL DERECHO DEL TRABAJO

Joerg Miguel Schreber Sánchez jschreber@uoc.edu

Resumen

El trabajo de investigación comienza efectuando un análisis entorno a la evolución de las 'plataformas colaborativas' desde sus orígenes, cuando actuaban como meras intermediarias de transacciones 'persona a persona' sin la mediación de los mercados, hasta unos escenarios actuales mucho más complejos, participados por empresas que han transformado la finalidad colaborativa inicial en contextos de intercambio económico basado en servicios subyacentes.

Considerando los objetivos del estudio y la falta de un criterio unitario entorno a la clasificación de los trabajos subyacentes en estas plataformas, nos centraremos fundamentalmente en el "trabajo bajo demanda" desde el punto de vista laboral, distinguiendo dos escenarios: el "trabajo de encargos on-line" y el "trabajo bajo demanda off-line". Para con posterioridad, profundizar en la identidad de los trabajadores que prestan esos servicios, así como, en los problemas asociados a su laboralidad.

Las plataformas basan su modelo de negocio en la externalización productiva donde todos los costes relativos a la propia prestación laboral son asumidos íntegramente por los llamados 'trabajadores digitales'. Para ello analizaremos las notas características de la laboralidad de esos trabajadores, y si los servicios que vienen prestando lo hacen 'camuflados' bajo la figura de 'falsos autónomos'. A falta de doctrina unificada en España, concluiremos el estudio comparando las principales sentencias que se vienen pronunciando especialmente los casos ' Deliveroo', ' Glovo' y 'Take Eat Easy'.

Abstract

The research work begins by carrying out an analysis around the evolution of collaborative platforms from their origins, when they acted as mere intermediaries of person-to-person transactions without the mediation of the markets, to much more complex current scenarios, participated by companies that have transformed the collaborative purpose in contexts of economic exchange based on underlying services.

Considering the objectives of the study and the lack of a unitary criteria around the classification of the underlying jobs in these platforms, we will focus mainly on "demand work" from the labor point of view, distinguishing two scenarios: "on-demand work line" and "work under demand off-line ". For later, deepen the identity of the workers, who provide these services, as well as the problems associated with their work. The platforms base their business model on productive outsourcing where all the costs related to the job provision itself are entirely assumed by the so-called "digital workers." For this, we will analyze the characteristic notes of the workforce of these workers, and if these services they have been providing do so camouflaged under the figure of false self-employed. In the absence of unified doctrine in Spain, we will conclude this study comparing the main sentences that are coming, pronouncing, especially the cases of Deliveroo, Glovo and Take Eat Easy.

Palabras clave: Economía en las plataformas, economía colaborativa, trabajo on demand, trabajadores digitalizados, falsos autónomos, freelance, subordinación, jurisprudencia, 1099 economy.

Key Works: Economy in platforms, collaborative economy, work on demand, digitized workers, false self-employed, freelance, subordination, jurisprudence, 1099 economy.

INTRODUCCIÓN

Justificación

Estamos ante nuevos escenarios de externalización productiva que minimiza al máximo cualquier tipo de riesgo empresarial y donde todos los costes relativos a la propia prestación laboral son asumidos íntegramente por los trabajadores, bajo una invisibilidad jurídica, una mano de obra adaptable, no agrupada y deshumanizada que cobra por fragmentos de tiempo.

Un anonimato que se caracteriza por una minimización del 'derecho del trabajo y la segmentación del mercado laboral' fundamentada en el recurso sistemático del empleo autónomo, considerando a las personas como meros prestadores de servicios, y en la atipicidad como factores predominantes. Un fenómeno que terminará extendiéndose a todos los sectores productivos con el paso del tiempo, por ello resulta crucial para el iuslaboralismo configurar la nueva laborabilidad, bien adaptándola al marco legal ya existente, o por contra, acomodándola a uno nuevo que lo complemente.

Objetivos y alcance

El objeto del presente trabajo de investigación es abordar las nuevas formas de trabajo surgidas en el contexto de las plataformas virtuales ('crowdsourcing sites') derivadas en la economía colaborativa ('sharing economy') a raíz de la lógica evolución que sufren estas plataformas que han pasado de ser simples espacios colaborativos, a otros más complejos, con servicios subyacentes, evolución que nos lleva finalmente a un nuevo escenario: la economía de las plataformas ('platform economy') .

Evidentemente, esta profunda transformación viene asociada a una descentralización productiva, con nuevas formas de trabajo y contratación. Este estudio de investigación abordará la problemática desde el punto de vista del derecho del trabajo centrado en el trabajo bajo demanda ('offline') o trabajo 'on-demand' vía apps de los repartidores de comida a domicilio, los denominados 'drivers' o 'glovers' .

1. LA ECONOMÍA EN LAS PLATAFORMAS

La 'economía colaborativa' ha sido definida por la Comisión Europea como modelos de negocios en los que se facilitan "actividades mediante plataformas colaborativas que crean un mercado abierto para el uso temporal de mercancías o servicios ofrecidos a menudo por particulares. Implica a tres categorías de agentes: 'prestadores de servicios', 'usuarios' e 'intermediarios', que a través de una plataforma en línea conectan a los anteriores agentes y facilitan las transacciones entre ellos" ¹.

El término de 'economía colaborativa' (sharing economy) inicialmente se adoptó para referirse a las 'plataformas colaborativas' cuando actuaban como meras intermediarias, facilitando el 'intercambio' de bienes y/o servicios entre 'particulares', transacciones persona a persona (P2P, peer-to-peer), una filosofía o visión de las relaciones sociales y económicas sin la mediación de los mercados y de los mecanismos jurídicos de intercambio tradicionales. Esa interacción inicial entre 'particulares' dio paso a un escenario participado por 'empresas' transformado la finalidad colaborativa inicial en un intercambio económico de servicios subyacentes², con múltiples variantes, que representan un reto de indudable importancia respecto de nuestras instituciones jurídico-laborales³. Esta transformación⁴, que viene experimentando la 'economía colaborativa' afecta lógicamente a su denominación, por lo que a efectos de este estudio hablaremos de 'economía de las plataformas'⁵.

¹ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, 2016, [COM \(2016\) 356 final](#).

² "Rodríguez- Piñero Royo, Miguel. (2016) . ["El Trabajo 3.0 y la Regulación Laboral: Por un enfoque creativo en su tratamiento legal"](#)

³ Agote, Rubén.(2017). [" On Demand Economy: 10 claves del entendimiento laboral. Pág. 1. " denominadores comunes que subyacen en la nueva economía y que suponen un reto de indudable importancia respecto de nuestras instituciones jurídico-laborales: la digitalización y consiguiente desmaterialización de la empresa, la relevancia del software en la actividad y en la toma de decisiones del empresario, la libertad de conexión y la dependencia del prestador de servicios, o el poder de dirección basado en incentivos"](#).

⁴ Alfonso Sánchez, Rosalía.(2016) [" Economía colaborativa: un nuevo mercado para la economía social. CIRIEC – España, Revista Económica Pública, Social y Cooperativa. 88, 231-258.](#) ".entiende que las plataformas colaborativas desarrollan multitud de funciones, servicios subyacentes que entran en competencia con los agentes tradicionales.

⁵ De Heredia Ruiz, Beltrán.(2017) [" Economía de las Plataformas \(Platform economy\) y contrato de trabajo"](#). Pág. 8. "el término economía de las plataformas se refiere a un fenómeno que, tal y como prevé la Comisión Europea, está experimentando una rápida evolución y, por tanto, su definición puede ser susceptible de una evolución en consecuencia. También se conoce, entre otras denominaciones, como "economía colaborativa", "economía participativa", "economía digital a demanda" o "gig economy", que podría traducirse, como "trabajos esporádicos.

2. LA CLASIFICACIÓN DEL TRABAJO A TRAVÉS DE LAS PLATAFORMAS

En cuanto a la clasificación del trabajo en las plataformas debemos destacar que no existe un criterio o configuración unitaria. Si tomamos como referencia a la Organización Internacional del Trabajo⁶, nos encontramos con una distribución en dos grandes bloques: el 'trabajo colaborativo' y el trabajo 'a pedido' mediante aplicaciones o espacios web.

Con respecto al 'trabajo colaborativo', muy brevemente, habida cuenta que no es objeto del presente estudio, decir que se trata de aquel trabajo que no tiene una finalidad de intercambio económico, salvo excepciones, se encuentra vinculado con actividades o intercambios de consumo sin ánimo de lucro, un concepto inspirado en los principios de la economía social o colaborativa con el fin de "compartir gastos entre los usuarios de un determinado servicio o intercambiar productos infrautilizados, de modo que los proveedores, si hablamos de servicios, actúan como individuos privados no profesionales".⁷

Por último, con respecto al trabajo 'a pedido', objeto de estudio en el presente trabajo de investigación, señalar que la OIT entiende que se trata de aquellos trabajos consistentes en la prestación de servicios mediante aplicaciones creadas y gestionadas por empresas que imponen normas de calidad a los trabajadores⁸.

⁶ Organización Internacional del Trabajo, OIT, Informe para la Comisión Mundial sobre el Futuro del Trabajo. Ginebra, Pág. 39. : OIT, 2017, ISBN 978-92-2-331068-4 (última vez visitada 14 de mayo 2020).

⁷ Sánchez – Urán Azaña, M^a Yolanda. "Estudio a partir de la STJUE de 20 de diciembre de 2017, C-434/15, Asunto Asociación Profesional Élite Taxi y Uber Systems Spain S.L". Publicación en la Revista La Ley, Unión Europea, Febrero 2018, Pág. 6.

⁸ OIT, El futuro... op. Cit., P. 39

2.1 Plataformas 'crowdemployment'

La profesora Ginès⁹ define a las plataformas donde se desarrolla el trabajo ' bajo pedido' como plataformas crowdemployment, " donde se habilitan y ofrecen un espacio virtual, generalmente una App o pág. Web, para el contacto de oferta y demanda de trabajo. Así, ofertantes de empleo - empresas o usuarios - ofrecen una tarea en la plataforma online para su aceptación por parte de prestadores de servicio –generalmente considerados trabajadores autónomo". En cuanto a su clasificación y definición, y teniendo presente que no existe un criterio unificado, a efectos de este trabajo consideraremos dos grandes grupos : El trabajo de 'encargos on-line' y el trabajo 'bajo demanda off-line'.

2.2 El trabajo de encargos - on-demand - online

Se caracteriza por una externalización abierta de tareas o trabajos 'on-line', que según la OIT¹⁰ , suponen "considerables ahorros de costos y la posibilidad de mejorar la prestación de servicios. Estas tareas pueden consistir en la programación informática, el análisis de datos y gráficos, y diversas 'micro tareas' de oficina, etc.. Según De Stefano¹¹ , en ocasiones, se tratan de tareas o 'microtasks' monótonas y poco relevantes que "superan la comprensión de la inteligencia artificial". Los trabajadores pueden realizar estas tareas desde cualquier lugar del mundo, a través de plataformas on-line, dependiendo de las decisiones de quienes controlan la plataforma y siempre y cuando tengan un servicio de Internet fiable".

Cabe destacar el trato directo entre el trabajador y el solicitante del servicio, empresa o consumidor. Igualmente hay que señalar que el demandante del servicio puede

9 Ginès i Fabrellas, Anna. (2016). "Plataformas de crowdemployment' virtual ¿ nuevas formas de trabajo o la generación del falso trabajo autónomo" Pág. 5

10 OIT, *El futuro ...* op. Cit., P. 39

11 De Stefano, V. (2016)La "gig economy" y los cambios en el empleo y la protección social». *Gaceta Sindical: reflexión y debate*, núm. 27.

participar en los diferentes niveles de control ,en relación con el servicio encomendado, y en su resultado final, en particular , sobre el rendimiento y la calidad del servicio”¹².

Autores como Suárez¹³ , entienden que la realización de este tipo de trabajos todavía es limitada pero que al presentar un indudable potencial de crecimiento podría generar conflictos jurídicos el control que pueda llegar a ejercer la plataforma sobre quien desarrolla la tarea, “ téngase en cuenta que, según que casos, la plataforma puede no limitarse a actuar como intermediaria entre una ‘empresa o consumidor’ y un ‘gigger’, sino ejercer algún tipo de ‘control’.

2.3 El trabajo bajo demanda - on-demand – offline

Siguiendo con las definiciones de la Organización Internacional del Trabajo¹⁴ , el trabajo bajo demanda a través de apps o Pág. Web se suele realizar de forma presencial ‘off - line’ , y consiste en “prestar servicios de transporte, limpieza y mandados, entre otros, por medio de aplicaciones diseñadas y administradas por empresas que imponen normas de calidad a los trabajadores“, ‘mensajeros o repartidores’.

Por tanto, entendemos que el trabajo bajo demanda o ‘on-demand’ vía apps sirve de mecanismo o elemento catalizador entre la oferta y la demanda¹⁵. De tal manera, según Arese¹⁶, “ los comercios, industrias o proveedores de servicios o productos los ofertan y la plataforma intermedia su entrega con los clientes o consumidores, mediante el sistema ‘on demand’. Y a su vez, la plataforma contacta a mensajeros o repartidores para portar y entregar los productos o proporcionar los servicios a los clientes” .

Como veremos más adelante, estos repartidores o mensajeros, en su inmensa mayoría se encuentran subordinados al control de las plataformas. Siguiendo con el autor estas

¹² Sánchez – Urán Azaña, Mª Yolanda. (2018) Estudio a partir de la STJUE de 20 de diciembre de 2017, C-434/15, Asunto Asociación Profesional Élite Taxi y Uber Systems Spain S.L. Publicación en la Revista La Ley, Unión Europea.

¹³ Suárez Corujo, Borja “ La gran transición: La economía de Plataformas Digitales y su Proyección en el ámbito laboral y de la seguridad social”, publicado en la Revista Temas Laborales nº 141, año 2018, Págs. 37-66.

¹⁴ OIT, *El futuro ...* op.cit. , p. 39.

¹⁵ Rodríguez- Piñero Royo, Miguel. “ El trabajo 3.0 y la regulación laboral: por un enfoque creativo en su tratamiento legal. *Revista Creatividad y Sociedad. Derecho, trabajo y creatividad.* nº 26, diciembre 2016. Pág. 41.

¹⁶ Arese, César. (2019) “ Un nuevo tiempo moderno. Impactos presentes y futuros de las nuevas tecnologías en las relaciones individuales y colectivas de trabajo” , Pág. 16. Otros autores coinciden , Borja Suárez Corujo, “ *La gran transición.....* op. Cit. P. 40.

plataformas les fijaran “ las condiciones, los tiempos de ejecución de esos pedidos, (‘just-in time relationships’), y la consiguiente compensación económica desde la lógica contractual ‘ pay as you go ’ ”.

3. LA IDENTIDAD DEL TRABAJADOR ‘ON DEMAND’

Desde la perspectiva descrita debemos considerar una gran diversidad de trabajos que pueden desarrollar los trabajadores ‘on-demand’, bien sea on-line o off-line. Una pluralidad de perfiles y situaciones muy diferenciadas, tipologías que pueden ir desde los denominados ‘supertemp o gig worker’ , (que son profesionales cualificados que desarrollan libremente sus carreras profesionales ofreciendo sus servicios a empresas, sin dedicación exclusiva a ellas) , a los llamados ‘ trabajadores nómadas’ que combinan trabajos o estudios con viajes o cambios continuos de domicilio.

Por otro lado, tendríamos a otros trabajadores generalmente con menor cualificación que trabajan en malas condiciones y con escasa retribución, los llamados ‘trabajadores digitales uberizados¹⁷’, o aquellos otros, que combinan varios empleos con el fin de buscar ingresos extras, ‘pluriempleados 3.0’ , o los ‘trabajadores ocasionales’ que prestan sus servicios de manera irregular dependiendo de sus necesidades económicas.

En la búsqueda de la identidad del trabajador ‘on-demand’ , es necesario poner de manifiesto que la composición de la mano de obra es muy variada, al presentar condiciones subjetivas y objetivas diferentes, pero existen algunos rasgos de marcada heterogeneidad¹⁸; el trabajador desarrolla su actividad a través de la plataforma o apps móvil; el servicio se configura como una prestación presencial; patrimonio mínimo de competencias para prestar el servicio; por norma general son contratos privados no laborales, e incluso muchas veces no formalizados ; y el modelo de carrera profesional que desarrollan es discontinua como trabajadores autónomos o ‘freelance’¹⁹.

¹⁷ Auvergnon, Philippe . (2016) Se refiere a este tipo de trabajadores como el “ trabajador digital uberizado” “ Angustias de uberización y retos que plantea el trabajo digital al derecho laboral”, Año 2016,

¹⁸ Gagnino, Emanuele (2015) “Uber law: perspectiva jurídico-laboral de la sharing/on-demand economy “. Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo, nº 3, julio-septiembre 2015, Pág. 4.

¹⁹ Rodríguez – Piñero Royo, Miguel “ el trabajo 3.0 y la op. cit. Pág. 43-44, entiende que es posible identificar una gran variedad de perfiles y situaciones entre los trabajadores 3.0, que comparten sin embargo la forma en que se prestan.

4. EL PROBLEMA DE LA LABORALIDAD

A groso modo podemos destacar que el trabajo 'on-demand' vía apps se basa en un ofrecimiento y asignación de actividades relacionadas con trabajos de los considerados 'tradicionales' , a través de aplicaciones móviles que se encargan de establecer un control de calidad del servicio y la selección de mano de obra, en un ámbito de ejecución normalmente presencial, off-line²⁰.

Afirma, Ginès i Fabrellas²¹ que el éxito de estas plataformas digitales, 'crowdsourcing sites', se encuentra en un triple fundamento ; la subdivisión del trabajo, desde el punto de vista que este tipo de empresas no conceptúan la prestación de servicios como un conjunto sino que dividen en tareas independientes de corta duración; la externalización total de la prestación de sus servicios mediante trabajadores autónomos 'freelance', en número suficiente para poder garantizar en todo la demanda; y por último, que mediante la plataforma virtual o apps móvil se permita la contratación en el momento exacto en que se produzca la demanda o solicitud del servicio, un 'matching' inmediato²².

Por consiguiente, esta actividad se lleva a cabo gracias a la conexión coordinada y triangular entre el empresario , el cliente y el trabajador. Un proceso de externalización productiva que minimiza al máximo cualquier tipo de riesgo empresarial, y donde todos los costes relativos a la propia prestación laboral son asumidos por los trabajadores que ofrecen estos servicios, los autónomos o 'freelance'. Donde además se ven obligados al cumplimiento de una serie de especificaciones y requisitos impuestos por las propias plataformas que deben cumplir y/o reunir a la hora de prestar el servicio.

²⁰ De Heredia Ruiz, Beltrán " Economía de las Plataformas Op. Cit Pág. 8

²¹ Ginès I Fabrellas, Anna.(2016). "Crowdsourcing sites y nuevas formas de trabajo el caso de Amazon Mechanical Turk", Revista Derecho Social y Empresa, nº6. Pág. 70- 71.

²² Gagnino, Emanuele. "Uber law: perspectiva" Op. cit. Pág. 6.

A juicio de Trillo ²³, estas circunstancias causan como efecto inmediato la 'invisibilidad' jurídica del trabajador por cuenta ajena, en este sentido, coincide con De Stefano²⁴ que plantea que estas nuevas formas de trabajo " proporcionan acceso a una mano de obra muy adaptable, casi invisible, no agrupada, deshumanizada , a la que ni siquiera se la considera trabajadora, y se les paga por los momentos que han trabajado para un cliente".

Por tanto, estamos ante un anonimato que podría dibujar la 'huida del derecho del trabajo' y una posible segmentación del mercado laboral, fundamentada en el recurso sistemático del empleo autónomo considerando a las personas como meros prestadores de servicios y a la atipicidad como factores predominantes. Por ello, es una "tarea fundamental para el iuslaboralismo la discusión acerca de la laborabilidad o no de estos servicios, y la necesidad equiparlos o no con el trabajo tradicional , por lo que se tendría que analizar el complementar el estatuto protector y/o bien, adaptar el existente a estas nuevas formas de empleo" ²⁵.

²³ Francisco Trillo Párrega , "*El trabajo decente y economía digitalizada*". Pág. 431-434. "tipo de trabajo donde la caracterización del prestador como empresario, trabajador autónomo o trabajador por cuenta ajena resulta disponible por aquel ente etéreo en el que se constituyen dichas plataformas virtuales. Es más, dicha situación parece derivar en un proceso donde las fronteras entre trabajo, empresa y mercado aparecen difuminadas con una intensidad capaz de confundir los espacios de la empresa y la sociedad, así como hacer intercambiables las posiciones de usuarios, trabajadores, productores, contratistas, consejeros o consumidores"

²⁴ De Stefano, V. "*La gig economy* Op. cit. Pág. 150

²⁵ De Heredia Ruiz , Beltrán. "*Economía de las...*op. cit. Págs. 25 -29. "la discusión acerca de la laboralidad o no de estos servicios, es (obviamente) una de estas áreas de incertidumbre, convirtiéndose en uno de los principales focos de atención, al menos, para el *iuslaboralismo*. Discutiéndose, en definitiva, sobre la necesidad o no de equiparar este trabajo con el "tradicional" y, a su vez, complementar el estatuto protector y/o bien, adaptar el existente a estas nuevas formas de empleo".

5. AJENIDAD Y SUBORDINACIÓN

El Artículo 1.1 del Estatuto Básico de los Trabajadores²⁶ define en el ordenamiento jurídico español el concepto de trabajador por cuenta ajena como “aquellos trabajadores que voluntariamente prestan sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario”. Dicha definición, remarca cuatro elementos característicos de la relación laboral de un trabajador, véase; ‘ajenidad’²⁷, la no asunción por parte del trabajador del riesgo y ventura de la actividad económica; ‘subordinación y dependencia jurídica’²⁸, suponen que el trabajador este sujeto a un control de dirección, organización y control de la empresa; ‘voluntariedad’, comporta que la prestación de los servicios sea de forma libre y voluntaria; y por último, la ‘ onerosidad’, lo que supone ánimo de lucro en la prestación de servicios.

Quizás los elementos de ajenidad y subordinación sean las notas distintivas más destacadas para la diferenciación entre un trabajador por cuenta ajena de un trabajador autónomo²⁹. A pesar de ello, debemos reconocer que en ocasiones resulta sumamente complicado identificar dichas notas distintivas, habida cuenta de las fórmulas novedosas que aplican para camuflarlas, acertadamente, Vallecillo³⁰ apunta a la complejidad de encajar a este trabajador digital en el concepto tradicional de trabajador por cuenta ajena “ las nuevas tecnologías han flexibilizado la nota de subordinación y dependencia al mostrarse permisivas con fórmulas que, siendo por cuenta ajena, gozarían de cierta flexibilidad y libertad en la organización del tiempo de trabajo o el lugar de la prestación del servicio”.

Por ello, para poder confirmar o excluir la existencia de relación laboral es necesario el estudio de las circunstancias concretas de cada caso en particular, sin que puedan preestablecerse a priori normas generales . La autora continúa diciendo que “ la

²⁶ El Artículo 1.1 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

²⁷ Indicios comunes de la nota de ajenidad entre otras, STS 31-3-1997 (RJ 1997, 3578), STS 11-4-1990 (RJ 1990, 3460)

²⁸ Los indicios comunes de dependencia más habituales [STS 23-10-1989 (RJ 1989, 7310)], [STS 20-9-1995 (RJ 1995, 6784 [SSTS 8-10-1992 (RJ 1992, 7622) y 22-4-1996 (RJ 1996, 3334)]

²⁹ STS, 4ª, 7.10.2009 (RJ 2009/5663) y 29.11.2010 (RJ 2011/1355)

³⁰ Vallecillo Gámez, María Rosa(2017) Tema 31, “ Economía colaborativa y laboralidad: los cabos sueltos entre el vacío legal y la dudosa legalidad”. Pág. 465. ISBN 978-84-8417-522-3.

jurisprudencia hasta la fecha entiende que el trabajo subordinado no es compatible con un espacio de autonomía, que en ocasiones suele ser muy amplio, en el desarrollo de este o en la utilización de medios de producción propios".³¹ Sobre ello atender a la STS, 4ª, 29.12.1999 (RJ 1999/1427) que declaró la existencia de relación laboral en supuestos de "amplia libertad de horarios , ya que estos no desvirtúan la existencia del requisito de dependencia, por tanto no es necesaria la concurrencia de una subordinación absoluta, sino únicamente basta la inclusión en el ámbito orgánico y rector"³².

Para el adecuado encaje de estos 'trabajadores digitales uberizados', atenderemos a la definición del trabajador por cuenta propia o autónomo '*freelance*', como aquellas personas físicas que "realizan de forma habitual, personal, directa, por cuenta propia y fuera del ámbito de dirección y organización de otra persona, una actividad económica o profesional a título lucrativo, den o no ocupación a trabajadores por cuenta ajena. Esta actividad autónoma o por cuenta propia podrá realizarse a tiempo completo o a tiempo parcial"³³, ver Artículo 1.1 la Ley del Estatuto del Trabajo Autónomo, LETA.

Como veremos más adelante, las plataformas *crowdemployment*, en especial las de reparto de comida a domicilio, 'Deliveroo o Glovo', están introduciendo en sus contratos la figura del 'trabajador autónomo económicamente dependiente' con el fin de camuflar los rasgos distintivos de la relación de laboralidad. Estos trabajadores conocidos por sus siglas, 'TRADE', son aquellos que perciben como mínimo el 75 % de sus ingresos de un único cliente y disponen de medios propios para desarrollar su trabajo, y entre sus limitaciones esta la de "no tener a su cargo trabajadores por cuenta ajena ni contratar o subcontratar parte o toda la actividad con terceros, tanto respecto de la actividad contratada con el cliente del que depende económicamente, como de las actividades que pudiera contratar con otros clientes"³⁴.

³¹ De la jurisprudencia señalada, entre muchas atender a las STS sala 4ª, 29.12.1999 [R]1999/1427; MP: Fernando Salinas; O'Connor vs Uber Technologies Inc., Núm. C-13-3826 EMC (2015); Bureau of Labor and Industries of The State of Oregon, decisión de 14 de octubre de 2015

³² Otras sentencias más recientes, STS, 4ª, 6.10.2010 (RJ 2010/5017) y 19.2.2014 (RJ 2014/2075)

³³ Artículo 1.1 de la [Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo](#).

³⁴ Artículo 11.2, a) LETA

Por último, en el contexto de la economía de las plataformas digitales, la Comisión Europea³⁵ reconoce que cada vez es más difusa la frontera entre 'trabajadores' por 'cuenta propia' y por 'cuenta ajena'. En este sentido, el Tribunal de justicia UE ha definido el concepto de 'trabajador' señalando que "la característica esencial de la relación laboral es la circunstancia de que una persona realiza, durante cierto tiempo, en favor de otra persona y bajo la dirección de ésta, determinadas prestaciones a cambio de las cuales percibe una retribución".

Entiende el Tribunal que para existir relación de empleo se debe establecer en función de cada caso particular, considerando los hechos que caracterizan la relación entre la plataforma digital y el 'prestador' del servicio subyacente, y la realización de las tareas en cuestión, basándose en el análisis de tres criterios; a) La existencia de un vínculo de subordinación, donde el 'prestador del servicio' actúa bajo la dirección de la plataforma que determinará la elección de la actividad, la remuneración y las condiciones laborales, véase 'Asunto Jany y otras contra Staatssecretaris van Justitie' (C-268/99)³⁶; b) que la naturaleza del trabajo sea una actividad de valor económico real y efectiva desempeñada por el prestador del servicio subyacente; c) y que sea remunerada, se emplea este criterio para diferenciar un voluntario de un trabajador. Con respecto a estos criterios, muy acertadamente apunta la Comisión Europea en su Comunicación³⁷ señala que " los tribunales de los Estados miembros tienden a utilizar un conjunto similar de notas distintivas cuando realizan su evaluación global de una determinada relación de empleo de competencia nacional".

³⁵ COM (2016) 356 final. ... op. cit. Págs.12, 13,

³⁶ Asunto Jany y otros contra Staatssecretaris van Justitie (C-268/99)

³⁷ COM (2016) 356 final. ... op. cit. Págs.14.

6. RIDERS & GLOVERS : LOS FALSOS AUTÓNOMOS

La delimitación fijada en el objeto del presente estudio nos lleva al análisis entorno a las 'plataformas crowdemployment' de reparto de comida a domicilio, sin lugar a dudas, las más conocidas en nuestro país son Deliveroo, Globo, o Take Eat Easy.

Todas ellas comparten mayoritariamente denominadores comunes al mantener unas plantillas de personal asalariado prácticamente insignificante, ya que los servicios son prestados por trabajadores autónomos, (llamados 'riders o glovers' dependiendo de la plataforma para la que trabajen), en una práctica conocida como '1099 economy'³⁸, evitando de esta forma la aplicación de las normas laborales y beneficiándose de las ventajas de los menores costes laborales que implica mantener este tipo de trabajadores.

Con estos antecedentes, no es de extrañar que las plataformas intenten maquillar el trabajo desempañado por los 'riders o glovers' con el fin de sortear los criterios de subordinación y dependencia que caracterizan a los trabajadores asalariados, bien mediante fórmulas de flexibilidad, libertad y autonomía, o incluso con la utilización de medios propios para trabajar como pueden ser las 'bicicletas', 'motocicletas' o los 'Smartphone'.

Sobre los instrumentos de trabajo descritos entendemos que es una nota irrelevante ya que simplemente son el 'medio de producción', recordar que es la 'plataforma' quien pone en contacto a la 'empresa', 'restaurantes proveedores' y 'clientes solicitantes del servicio final' mediante un 'acuerdo tecnológico'. En el contexto, a juicio de Ginès³⁹ "la prestación de servicios en el marco de las plataformas genera una 'huida del Derecho del Trabajo' y una sustitución de las formas estables de empleo, con la consiguiente

³⁸ Esta práctica se conoce con el término "1099 economy" en referencia al formulario de impuestos estadounidense, donde el número 1099 se identifica con las rentas procedentes del trabajo autónomo. Anna Ginès i Fabrellas, "[Sharing economy vs. uber economy y las fronteras del Derecho del Trabajo: la \(des\)protección de los trabajadores en el nuevo entorno digital](#)". Año 2016, Barcelona, Pág. 10.

³⁹ Ginès i Fabrellas, Anna. "[Sharing economy](#)..... op. cit. Pág. 10. Planteamiento coincidente con otros autores, véase, Emanuele DAGNINO, en "[Uber law: perspectiva jurídico-laboral de la sharing / on-demand economy](#)", Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo, vol. 3, nº 3, 2015, p. 1-31.

reducción en los estándares de protección social". Molina⁴⁰, entiende que estas formas de descentralización productiva están más próximas a las prácticas de 'falsos autónomos' que a la descentralización productiva lícita que pretender aparentar, al carecer los repartidores, 'riders o glovers', de una auténtica organización empresarial propia y autónoma, y al encontrarse sujetos a la dirección, instrucciones y control de las propias plataformas.

Para aclarar la tipología de las relaciones laborales prestadas, debemos analizar si la actividad que se desarrolla se limita a la mera provisión de una App o pág. Web que facilita el contacto entre la oferta y la demanda, y no influye o condiciona el servicio, (en este caso estaríamos frente a un verdadero 'trabajador autónomo', o si contrario), o por el contrario, si existe una relación contractual o de condiciones impuestos a los prestadores de estos servicios, (ante ello estaríamos frente un trabajador por cuenta ajena, al intervenir de forma clara y directa la plataforma en la prestación del servicio) .

Al respecto, Gámez⁴¹ entiende que pierden la consideración de empresas 'tecnológicas' o prestadoras de servicio (market maker)^{42 43} todas aquellas que participan de manera activa y directa en la prestación del servicio que ofrecen, bien sea " mediante el establecimiento de recomendaciones o instrucciones, la fijación del sistema de retribución a los prestadores o las condiciones de pago, la asignación de servicios, el diseño de un sistema de evaluación por parte de los usuarios/clientes y la utilización de las puntuaciones obtenidas para controlar la actividad de los prestadores de servicios y para adoptar decisiones empresariales, la reserva de la capacidad de desconectar a aquellos que no se ajusten a las instrucciones fijadas por la plataforma, la adopción de decisiones estratégicas y de marketing referentes a la plataforma, etc."

⁴⁰ Molina Navarrete, Cristóbal. (2017). Varios autores " Derecho y Trabajo en la era digital: revolución industrial 4.0 o economía sumergida 3.0" . " son nuevas formas, de viejas prácticas de «huida de la subordinación» para eludir los costes de la producción ligados al reconocimiento de derechos –individuales y colectivos–. Si así fuese –como sucede con más frecuencia de lo deseable, y de lo auspiciado– ¿qué diferencia sustancial hay entre ellos con la externalización y micro-pagos de figuras profesionales típicas de la «era analógica», como son las «camareras de piso» –STSJ Canarias/Las Palmas, 18 de octubre de 2016. Pág. 414. ISBN 978-84-8417-522-3.

⁴¹ Vallecillo Gámez, María Rosa. (2017) " Economía colaborativa y laboralidad: los cabos sueltos entre el vacío legal y la dudosa legalidad". Pág. 462- 472. ISBN 978-84-8417-522-3.

⁴² Con respecto al término de empresas tecnológicas, Uber se autodefine como una mera empresa de 'bases de datos' www.uber.com/leal/usa/terms.

⁴³ De Heredia Ruiz, Beltrán " *Economía de las Plataformas.... op. cit. Pág. 28* las plataformas (cuyo modelo de negocio difícilmente subsistiría en un marco asalariado) pretenden excluirse de la condición de empleadores, presentándose como meros "intermediarios tecnológicos" (market maker), afirmando que se limitan a "suministrar el soporte técnico necesario" para, simplemente, facilitar el intercambio entre el prestador del servicio y el cliente.

7. RESPUESTA VÍA ADMINISTRATIVA

Para resolver la naturaleza de la relación entablada entre las plataformas digitales y los prestadores de los servicios subyacentes recurriremos a un análisis cuidadoso partiendo de ciertas premisas jurídicas básicas en común, 'notas distintivas', anteriormente enumeradas, tanto desde el prisma del poder judicial, objeto de estudio en siguientes apartados, como desde la órbita de la vía administrativa mediante la intervención de las Inspecciones del Trabajo, en este sentido es justo destacar estudio efectuado de estas actas por parte de los profesores Ignasi Beltrán, Adrián Todolí y Eduardo Rojo⁴⁴.

Para aclarar estas cuestiones analizaremos el trabajo desarrollado por la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Valencia⁴⁵, ITSS, que dictaminó que los contratos de naturaleza mercantil suscritos entre 'Deliveroo' y sus 'TRADES' eran de naturaleza fraudulenta, suscritos bajo esa figura con el fin de esconder una relación de naturaleza 'netamente laboral' al ser realmente trabajadores por cuenta ajena, con independencia de la denominación que le otorguen los intervinientes en sus cláusulas⁴⁶.

Entiende la ITSS que los 'riders' son "un mero ejecutor material del transporte, mediante, su trabajo personal, aunque para ello se valgan de algún medio material propio, como motocicletas, bicicletas o sus 'Smartphone'", meros elementos auxiliares, secundarios de la actividad. Del análisis del Acta de ITSS, coinciden los profesores Adrián Todolí⁴⁷ y Rojo Torrecilla⁴⁸ con la apreciación del instructor al señalar que los

⁴⁴ Trabajos publicados en sus Blogs; De Heredia Ruiz, Beltrán <https://ignasibeltran.com/>, Eduardo Rojo <http://www.eduardorojotorrecilla.es/>, Adrián Todolí <https://adriantodoli.com/>

⁴⁵ Hay que destacar igualmente otras inspecciones realizadas en Madrid y Barcelona tratando casos similares. En nuestro caso nos centraremos en la Resolución de la Inspección de Trabajo de Valencia sobre Deliveroo. Sobre esta acta se puede consultar el artículo de prensa de Manuel Gómez publicado en el diario El País La Inspección de Trabajo rechaza el modelo laboral de Deliveroo

⁴⁶ Ortega Figueras, Eduardo. (2008). " *Contratación Laboral*", los contratos tienen la naturaleza jurídica que se deriva de su contenido obligacional, independientemente de la denominación que le otorguen los intervinientes. Ver Sentencia de la Sala de lo Social del TS de 21 de junio de 1990, por tanto, para determinar su auténtica naturaleza a la realidad de su contenido manifestado por los actos realizados en su ejecución, lo que debe prevalecer sobre el 'nomen iuris' empleado por los contratantes, siendo así que si naturaleza no es algo que quede a la libre disposición de las partes, sino que es una calificación que debe surgir del contenido real de las prestaciones concertadas y de la concurrencia de los requisitos que legalmente delimitan el tipo contractual, SSTs 13 de abril de 1985, 18 de abril y 21 de julio de 1982, y 1 de junio de 1990. Pág. 290. Wolters Kluwer, ISBN 978-84-8235-797-6.

⁴⁷ Adrián Todolí Signes, <https://adriantodoli.com/>

'riders' están a merced de los deseos de la 'plataforma' que les imponen desde como comportarse frente al cliente, hasta las pautas a la hora de entrar a un restaurante para recoger la comida, 'casco en mano y mochila', o la obligación de llevar la ropa y caja de la empresa con el símbolo Deliveroo, que se les entrega en el momento de la firma del contrato, que conjuntamente con otros equipamientos, como chaquetas, pantalones, soportes para *Smartphone*, o baterías externas para sus teléfonos, están obligados a portarlas en todo momentos. Un elemento llamativo, era la obligación de los 'riders' de cursar sesiones formativas, ('toda una guía de adiestramiento o entrenamiento, impartidas por el personal de Deliveroo'), con el fin de "enseñarles a darse de alta en el RETA y en el censo de obligados tributarios a efectos fiscales, indicándoles específicamente el epígrafe I.A.E. en el que debían darse de alta, 'otras actividades postales y de correo', epígrafe 5320".

Otros aspectos, importantes es que se les fijaba unilateralmente las cláusulas contractuales sin mediar negociación individual, y contrario a lo suscrito en el contrato se les exigía tener dedicación exclusiva. Por otro lado, destaca la ITSS que la elección de horarios era totalmente ficticia ya que, si bien es cierto que los 'riders' podían proponerlos, era finalmente 'Deliveroo' quienes los fijaban, al igual con las zonas geográficas donde trabajar y los servicios a prestar, ya que en el supuesto de no aceptarlos o rechazarlos 'Deliveroo' tomaba medidas, que podían ir desde la no asignación de pedidos en las próximas semanas o a que los pedidos bajen de manera significativa. Del Acta de la ITSS debemos destacar que 'Deliveroo' se atribuía la reserva para efectuar inspecciones periódicas con fin de garantizar la observancia por su parte de estándares de servicios. En cuanto a la retribución económica, destaca que siempre percibían, una la cantidad fija por hora con independencia del número de pedidos entregados, cuestión que como veremos más adelante le diferencia de 'Glovo'.

Tal y como señalamos al principio de este trabajo, se viene observando la inclusión en los contratos de la figura de los TRADES. Al respecto, el profesor Rojo⁴⁹ señala que en las nuevas versiones de estos contratos se vienen formulando bajo la figura del 'trabajador autónomo económicamente dependiente', el TRADE⁵⁰, junto con otras

⁵⁰ El trabajador autónomo dependiente económicamente, o TRADE, tal y como hemos señalado en apartados anteriores, son aquellos trabajadores que trabajan por cuenta propia y el 75 % de sus ingresos, al menos, los reciben a través de un solo cliente, ver Art 11 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo.

cláusulas, como la falta de exclusividad, y la autorización expresa a prestar servicios para otras empresas y contratar a terceras personas para que presten determinados servicios, en su totalidad o en parte, en su nombre. A juicio de Rojo, se trata de una cuestión 'llamativa', ya que los ingresos de la actividad desarrollada por un TRADE deben proceder, como mínimo, en un 75 % de un solo cliente, sin olvidar que estas figuras presentan restricciones a la hora de poder contratar o subcontratar con terceros, partes o toda la actividad encargada.

Con respecto al rechazo de la calificación como TRADE por parte de la ITSS, el profesor Beltrán ⁵¹ entiende que " la plataforma no es un cliente del trabajador, sino el 'medio' para conectarse ella misma con una multitud de clientes que sí son suyos, de hecho, están registrados en su aplicación, no en ninguna base de datos o aplicación de ninguno/a de los y las 'riders'". En definitiva, de la lectura del Acta de ITSS podemos señalar la existencia de laboralidad .

Adrián Todolí ⁵² sobre el Acta efectúa un apunte interesante al observar que el instructor incluye, por primera vez en España, los llamados 'nuevos indicios de laboralidad' doctrina procedente de EEUU, y que hasta la fecha era desconocida en España, dando importancia a las instrucciones necesarias por parte de la empresa para fundamentar a posteriori la laboralidad de los riders. Por último, y no menos importante, es la utilización de la doctrina de la llamada 'ajeneidad en la marca' ⁵³, elementos importantes según destacan los profesores Todolí y Rojo como indicio de laboralidad, ya que según 'Deliveroo' los riders son la 'cara de la compañía', y por tanto, no actúan personalmente en el mercado, sino bajo una marca ajena propiedad de la empresa.

⁵¹ De Heredia Ruiz, Beltrán. " Economía de las Plataformas ... op. cit . Pag. 69 Pág.

⁵³ Con respecto a la 'ajeneidad de la marca' a juicio de Eduardo Rojo, esta guarda una relación con la de la 'ajeneidad en el mercado', vista en la STS de 19 de diciembre de 2005, al igual con la 'ajeneidad de riesgos' ya que si la plataforma no funciona o no está operativa, las consecuencias las sufre la empresa, ya que los repartidores tienen garantizada una determinada remuneración por hora de servicio.

8. RESPUESTAS JURÍDICAS COMPARADAS

8.1 El caso 'Deliveroo'

La Primera Sentencia que declara la laboralidad a los riders de Deliveroo en España, fue la del Juzgado de lo Social núm. 6 de Valencia, de 1 de junio de 2018⁵⁴, donde se determinó irrelevante que los 'riders' firmaran y aceptaran un contrato mercantil ⁵⁵, tal y como hemos señalado anteriormente, “ la calificación de los contratos tienen la naturaleza jurídica que se deriva de su contenido obligacional, independientemente de la denominación que le otorguen los intervinientes, debiendo estarse para determinar su auténtica naturaleza a la realidad de su contenido, manifestado por los actos realizados en su ejecución, lo que debe prevalecer sobre el «nomen iuris» empleado por los contratantes; siendo así que si naturaleza no es algo que quede a la libre disposición de las partes, sino que es una calificación que debe surgir del contenido real de las prestaciones concertadas y de la concurrencia de los requisitos que legalmente delimitan el tipo contractual, SSTS 13 de abril de 1985, 18 de abril y 21 de julio de 1982, y 1 de junio de 1990”.

Sobre los elementos esenciales del contrato de trabajo, la ponente señala que se dan las notas características de la relación laboral de ajeneidad y dependencia, ya que la prestación de servicios del 'riders' a favor de la demandada – Deliveroo - presenta rasgos que sólo son concebibles en el trabajo dependiente y por cuenta ajena.

Los argumentos utilizados por la ponente son coincidentes con los del Acta de ITSS , analizada en el apartado anterior y que trata en sede judicial el asunto objeto de inspección. En este sentido, se entiende probada la existencia de notas de dependencia de los 'riders' al trabajar siguiendo las instrucciones de 'Deliveroo' , y bajo las condiciones fijadas 'unilateralmente' por la empresa, quedando el 'riders' obligado a descargarse la App desarrollada y gestionada por Deliveroo en su 'Smartphone', estar geolocalizados y sometidos a vigilancia.

⁵⁴ SJS/6 Valencia 1 de junio 2018, ponente la Magistrada Ana Belén Díez Farto.

⁵⁵ Ortega Figueiral, Eduardo. “ Contratación Laboral Op. cit.

En cuanto al horario, si bien es cierto que el 'riders' manifestaban las franjas horarias en las que 'preferiblemente' quería trabajar, finalmente era Deliveroo quien decidía el horario que se debía cumplir cada semana. Otra circunstancia, es que 'Deliveroo' establecía las directrices que debían seguir los repartidores, los turnos, e incluso, una vez asignado un turno, los riders estaban obligados a prestar el servicio o a buscar a otro trabajador para que le sustituyera, con la autorización de 'Deliveroo' para efectuar dicho el cambio.

La Sentencia, entiende que los riders' carecían de libertad para rechazar los pedidos, ya que el rechazo y falta de disponibilidad podría dar lugar a la extinción del contrato. Igualmente probado es que los 'riders' carecían de organización empresarial, (la empresa era la titular de la plataforma virtual, y a través de su apps o Pág. Web organizaba la actividad empresarial) . Sobre las notas de 'ajeneidad' es un hecho no controvertido que era 'Deliveroo' quien decidía el precio de los servicios realizados por cada trabajador, e incluso, eran quienes les elaboraban las facturas correspondientes.

Hay que destacar que 'Deliveroo' establecía las condiciones con los restaurantes adheridos y con los clientes a los que prestaba sus servicios los 'riders', desconociendo estos últimos cuales eran los restaurantes que en cada momento estaban adheridos a la plataforma y la identidad de los clientes que solicitaban sus servicios. Por ultimo señalar que 'Deliveroo' era quien fijaba el precio del servicio a los clientes, y les cobraba a través de su aplicación. Finalmente, y sobre las "notas de dependencia y ajeneidad", que caracterizan la relación laboral⁵⁶, concluye la sentencia declarando la existencia de relación laboral entre las partes.

Sobre Deliveroo debemos destacar otras sentencias coincidentes como la Sentencia 123/2020 del Juzgado de lo Social nº2 de Zaragoza, de 27 de abril de 2020⁵⁷. Igualmente, hay que apuntar que en el marco europeo a raíz de una petición de decisión prejudicial planteada por el Watford Employment Tribunal del Reino Unido, con fecha de 19 de septiembre de 2019, (Asunto C-692/12), dictó auto el TJUE de fecha 22 de abril de 2020, ante el caso Yodel Delivery Network⁵⁸, avala la relación de los 'riders' como verdaderos autónomos.

⁵⁶ De conformidad con los artículos 1.1 y 8.1 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, dado que el trabajo del demandante se incardina dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa demandada

⁵⁷ [Sentencia 123/2020 del Juzgado de lo Social nº2 de Zaragoza, de 27 de abril de 2020](#)

⁵⁸ [TJUE de fecha 22 de abril de 2020, ante el caso Yodel Delivery Network](#)

8.2 El caso Take Eat Easy

A pocos días de la sentencia del caso de Deliveroo, debemos añadir otra de idéntica calificación del Juzgado de lo Social núm. 11 de Barcelona, de 29 de mayo de 2018⁵⁹, que declaró la laboralidad a los 'riders' de la empresa 'Take Eat Easy', (hasta el año 2018 era una de las cinco principales plataformas en el mercado de gestión de pedidos de comida a domicilio⁶⁰), que al igual del caso 'Deliveroo' contrata a trabajadores autónomos, 'riders', que repartidos por la toda ciudad en turnos de cuatro horas, esperan que la apps móvil les asignase un pedido a recoger en un restaurante y la entrega en el lugar indicado por el cliente. La sentencia entiende probado que los 'riders' eran verdaderos trabajadores con la observancia de las notas de ajenidad, dependencia, horarios y herramientas facilitadas por la empresa. Destaca el ponente que los 'riders' prestaban sus servicios con una clara naturaleza laboral a 'Take Eat Easy', a través de tres diferentes modalidades; a) Alta como trabajadores de la 'cooperativa de trabajo asociada Factoo', (que actuaba como intermediaria, realmente la cooperativa era un medio instrumental ficticio ya que nunca se realizó ninguna prestación real para Factoo, ni participaban de manera democrática en las decisiones que afectan al funcionamiento de ésta, no se realizaban asambleas ni votaban ninguna decisión); b) alta como 'falsos Autónomos', realizan sus servicios dándose previamente de alta en el RETA, emitiendo facturas a 'Take Eat Easy'; c) y sin estar dados de alta en el sistema, es decir, prestaban sus servicios sin estar dados de alta en la Seguridad Social. La sentencia, en la búsqueda de los supuestos sustantivos de la relación laboral, encuentra denominadores comunes en referencia con el caso 'Deliveroo' previamente estudiado, por lo que evitaremos reiterarlos. Entiende el juzgador, acreditada las 'notas de dependencia y ajenidad de los 'riders' con 'Take Eat Easy'. A groso modo, de los aspectos más destacables de la sentencia⁶¹ hay que indicar que a los 'riders', previa fianza de 150

⁵⁹ [Juzgado de lo Social Sección nº 11 de Barcelona. Sentencia nº 213/2018, ponente Pedro Tuset del Pino](#)

⁶⁰ Según la Comisión Nacional del Mercado de la Competencia (CNMC), era una de las cinco principales plataformas por internet en el mercado de gestión de pedidos de comida a domicilio. Mas sobre ello, Diario Expansión, "[Take Eat Easy cesará su actividad por falta de financiación](#)".

⁶¹ En cuanto a este Sentencia podemos los comentarios efectuados por la misma por el profesor Beltrán de Heredia Ruiz en su blog "[Riders Take Eat Easy: son trabajadores por cuenta ajena](#)", y por el profesor Eduardo Rojo "[Falsos Autónomos \(Segunda parte\). Después de Deliveroo, ahora Take Eat Easy Spain. Notas a la sentencia del Juzgado de los Social nº 11 de Barcelona de 29 de mayo de 2018](#)". Otros, ver noticias relacionadas con esta sentencia

euros, se les facilitaba “los uniformes de color azul, y el material, mochilas térmicas, y *Smartphone* con la aplicación instalada que les marcaba los puntos de recogida y entrega de los pedidos. En cuanto a la app, hay que destacar que se ponía a disposición de los clientes insatisfechos un servicio "de Atención al Cliente" donde podían trasladar sus quejas en relación con el servicio prestado. Igualmente, quedó demostrado que Take Eat Easy, tenía un régimen disciplinario, en base a un sistema de "strikes" o faltas que penalizaban, y cuando el 'riders' cometiera cuatro faltas se les extinguía el contrato, igualmente destacar, que estaban sometidos a un contrato de exclusividad a favor de Take Eat Easy'. Finalmente, al igual que 'Deliveroo' nos encontramos que los trabajadores percibían su salario directamente de 'Take Eat Easy', y no de los restaurantes o de los clientes. Estos ingresos tenían un componente fijo y otro variable, concretamente, cada pedido entregado le reporta 5 euros al trabajador, pero durante los turnos de mediodía y cena el trabajador tenía garantizada una retribución de 18 euros por turno los mediodías, y 20 euros a la hora de cenar en caso de que la aplicación no le dé 'trabajo'".

8.3 El caso Glovo

En el caso Glovo, nos encontramos la primera discrepancia frente a las sentencias anteriormente estudiadas. En este sentido, la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 39 de Madrid, de 3 de septiembre de 2018⁶², entendió, contrario a las pretensiones del trabajador, acreditada y ajustada a derecho la relación jurídica de TRADE de uno de sus repartidores.

La ponente describe a 'Glovo' como “una plataforma de intermediación 'on demand' de reparto exprés a cuatro bandas en la que se facilita el contacto a personas que necesitan ayuda con sus recados o compras, con los comercios o tiendas locales y con los transportistas o repartidores dispuestos a llevar a cabo el encargo, a quienes se denomina 'glovers' . Destaca la sentencia que Glovo “se nutre financieramente de los acuerdos comerciales que concierta con establecimientos, tiendas y comercios, no de lo que le pagan los usuarios por los recados”.

⁶² Juzgado de lo Social núm. 39 de Madrid, de 3 de septiembre de 2018. Ponente: Beatriz Victoria Prada Rodríguez.

De las notas características de la relación laboral, el ponente entiende que la realidad material de la relación no es diferente de la realidad formal, entiende acreditado que la prestación de los servicios que realizaban los 'glovers' coincidían en la forma que aparecían en sus contratos. En cuanto a la jornada de trabajo, destaca que los 'glovers' decidían la franja horaria en la que deseaban trabajar, e igualmente, tenían libertad desde el punto de vista que elegían los pedidos que les interesaban, y rechazaban los que no querían. El FJ 5.2 de la sentencia señala que “ los repartidores decidían con libertad la ruta a seguir hasta cada destino, no tenía obligación de comenzar o finalizar su jornada en una determinada hora, la Empresa no le imponía la clase o número de pedidos que tenía hacer ni la ruta para llevarlos a cabo, el pedido se realizaba siguiendo las instrucciones dadas por el cliente final -no por Glovo-, entrando el repartidor en contacto directo con el cliente una vez aceptado el pedido”.

Otras de las notas diferenciadoras con respecto a 'Deliveroo' es que no existía un poder disciplinario sobre los repartidores, más allá de la posibilidad de culminar el contrato, “ elemento consustancial a cualquier contrato bilateral”, y de una pequeña penalización en la valoración del repartidor, en todo caso no de carácter penalizador o sancionador habida cuenta que se empleaba simplemente para regular la preferencia de acceso a pedidos, (“ el repartidor con más puntos tiene más posibilidades de quedarse con los pedidos que escoja, pero esto no equivale a sancionar al menos puntuado, ya que premiar a unos trabajadores por la superior calidad o cantidad de trabajo no equivale a castigar a los demás, siempre que se le sigan entrando pedido y pueda seguir trabajando con normalidad, como así sucedía. El hecho de que se acumulen más puntos por prestar servicios en horas de mayor demanda (horas diamante) no es una sanción sino un incentivo, no debiéndose confundir un concepto con otro”). Entiende el juzgador que la ausencia disciplinaria se debe a la capacidad de 'autoorganización' de los 'glovers' no teniendo capacidad la empresa de imponer sanciones por falta de aceptación de pedidos, la forma de realización de estos, o incluso el abandono de un pedido previamente aceptado.

En cuanto al 'geolocalizador', quedó probado que se utilizaba para contabilizar el kilometraje, de cara a su posterior abono en la factura siguiente, por tanto, no se trata de un instrumento para controlar la ruta o donde se encuentra en cada momento. Contrario a la línea desplegada hasta el momento por otras sentencias, en el caso Glovo se destaca como cuestión fundamental que las herramientas de trabajo, moto y teléfonos móviles, que son de propiedad de los repartidores, cuestión que a nuestro juicio resulta irrelevante, ya hemos reiterado que estos medios materiales propios son

meros elementos auxiliares. Del análisis de su retribución, esta dependerá por un lado de la cantidad de repartos que realicen los 'glovers', de tal manera que el cliente abona una cantidad de 2,75 euros por servicio, de los cuales 2,50 euros van directamente al 'glovers', y el resto, 0,25 céntimos son la comisión de Glovo por la intermediación efectuada entre ambos por utilizar su aplicación. Por otro lado, la retribución se verá complementada cada mes, en función de los 'kilómetros' realizados y los 'tiempo de espera' que haya soportado. Por último, hay que destacar que las ausencias no tenían que ser justificadas, simplemente comunicadas a Glovo, al igual que los días de descanso, que eran decididos por los 'glovers', y finalmente, en cuanto a los periodos vacacionales estos eran en virtud de lo establecido en el Art. 14.1 TRADE. Igualmente, como elemento diferenciador entre 'Deliveroo', 'Take Eat Easy', y 'Glovo' es que no existía un pacto de exclusividad. El fallo de esta Sentencia fue objeto de recurso, íntegramente desestimado, STSJ Comunidad de Madrid 715/2019, 19 de Septiembre de 2019⁶³.

Por último, debemos señalar que nos encontramos ante posturas divergentes a la hora de Juzgar asuntos con el mismo fondo, como por ejemplo, la SJS nº 1 61/2019, de 20 de febrero de 2019 de Gijón⁶⁴ ratificada en recurso STSJ nº 1 Asturias 25 de julio 2019⁶⁵, que declaró la existencia de una relación falsos autónomos con Glovo, o la SJS nº 17 12/2019, de 11 de enero de 2019, de Madrid⁶⁶, que si bien en primera instancia declaró que los 'glovers' eran verdaderos autónomos, con posterioridad, a raíz de un recurso se estableció que el vínculo contractual era de naturaleza laboral ordinaria, no siendo, por tanto, propio de TRADE, STSJ Comunidad de Madrid 1155/2019, 27 de Noviembre de 2019⁶⁷, ponente Juan Miguel Torres Andrés; igualmente atender a la SSTSJ Madrid 3 de febrero de 2020, ponente Luis Lacambra Morera⁶⁸, y más recientemente la Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya Sentencia 1034/2020⁶⁹.

⁶³ STSJ Comunidad de Madrid 715/2019, 19 de Septiembre de 2019, ponente Mª del Amparo Rodríguez Riquelme.

⁶⁴ SJS nº 1 61/2019, de 20 de febrero de 2019 de Gijón, ponente Fernando Ruiz Llorente

⁶⁵ STSJ nº 1 Asturias 25 de julio 2019. Jesús María Martín Morillo

⁶⁶ SJS nº 17 12/2019, de 11 de enero de 2019, de Madrid, ponente Paloma Rebate Labradero

⁶⁷ STSJ Comunidad de Madrid 1155/2019, 27 de Noviembre de 2019⁶⁷, ponente Juan Miguel Torres Andrés

⁶⁸ SSTSJ Madrid 749/2019, 3 de febrero de 2020, ponente Luis Lacambra Morera

⁶⁹ SSTS de Catalunya 1034/2020, de 21 de febrero de 2020.

CONCLUSIONES

Es indudable que la economía de las plataformas viene experimentando un rápido crecimiento como sector económico, en pocos años se ha extendido prácticamente a todos los sectores productivos, ello ha generado la aparición de nuevas actividades, modernizado otras, e indudablemente hará desaparecer otras tantas al entrar en competencia con los agentes tradicionales. Por ello, ante estos nuevos modelos de productivos o la reconversión de los ya existentes, no podemos permanecer expectantes desde el ámbito del derecho del trabajo. Ya hemos visto que los costes relativos a la externalización productiva, vinculados con la prestación laboral son asumidos íntegramente por los trabajadores bajo una invisibilidad jurídica. Un anonimato que provocará, lo que algunos autores han denominado, la huida del derecho del trabajo y la incuestionable segmentación del mercado laboral sostenida por un empleo autónomo donde los trabajadores pasen a ser meros prestadores de servicios. Bajo este marco cobra especial interés el papel que juegue el iuslaboralismo sobre la laboralidad o no de este tipo de estos servicios subyacentes que afloran bajo la externalización productiva con el fin de darle cobertura eficiente, bien adaptando o complementando el Estatuto Básico del Trabajador.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS⁷⁰

- Agote, Rubén. (2017). " On Demand Economy: 10 claves del entendimiento laboral. Pág. 1".
- Alfonso Sánchez, Rosalía. (2016). "Economía colaborativa: un nuevo mercado para la economía social, CIRIEC – España, Revista Económica Pública, Social y Cooperativa, 88, 231-258.
- Arese, César.(2019). "Un nuevo tiempo moderno. Impactos presentes y futuros de las nuevas tecnologías en las relaciones individuales y colectivas de trabajo"
- Auvergnon, Philippe.(2016) "Angustias de uberización y retos que plantea el trabajo digital al derecho laboral"

⁷⁰ (Todos los enlaces web fueron visitados por última vez en mayo de 2020)

- De Heredia Ruiz, Beltrán, (2018) en su Blog. "Riders Take Eat Easy: son trabajadores por cuenta ajena"
- De Heredia Ruiz, Beltrán. (2017) En su blog . "Economía de las Plataformas (Platform economy) y contrato de trabajo",
- De Stefano, V. (2016). La "gig economy" y los cambios en el empleo y la protección social . Gaceta Sindical: reflexión y debate, núm. 27. Año 2016.
- Gagnino, Emanuele.(2015) "Uber law: perspectiva jurídico-laboral de la sharing/on-demand economy ", Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo, nº 3, julio-septiembre 2015, Pág. 4.
- Ginès i Fabrellas, Anna. (2016) "Crowdsourcing sites y nuevas formas de trabajo el caso de Amazon Mechanical Turk", Revista Derecho Social y Empresa, nº6, diciembre 2016, Pág. 70- 71
- Ginès i Fabrellas, Anna.(2016) "Plataformas de crowdemployment' virtual ¿ nuevas formas de trabajo o la generación del falso trabajo autónomo"
- Molina Navarrete, Cristóbal (2017) varios autores " Derecho y Trabajo en la era digital: revolución industrial 4.0 o economía sumergida 3.0", Pág. 414. ISBN 978-84-8417-522-3.
- Ortega Figueiral, Eduardo.(2008) " Contratación Laboral" , Pág. 290, Wolters Kluwer, ISBN 978-84-8235-797-6.
- Rodríguez- Piñero Royo, Miguel.(2016) "El Trabajo 3.0 y la Regulación Laboral: Por un enfoque creativo en su tratamiento legal"
- Rojo, Eduardo. (2018). En su Blog Falsos Autónomos (Segunda parte). Después de Deliveroo, ahora Take Eat Easy Spain. Notas a la sentencia del Juzgado de los Social nº 11 de Barcelona de 29 de mayo de 2018".
- Sánchez – Urán Azaña, Mº Yolanda.(2018). "Estudio a partir de la STJUE de 20 de diciembre de 2017, C-434/15, Asunto Asociación Profesional Élite Taxi y Uber Systems Spain S.L. Publicación en la Revista La Ley, Unión Europea".
- Suárez Corujo, Borja.(2018). "La gran transición: La economía de Plataformas Digitales y su Proyección en el ámbito laboral y de la seguridad social", publicado en la Revista Temas Laborales nº 141, Págs. 37-66.
- Trillo Párrega , Francisco. (2017).Varios autores. "El trabajo decente y economía digitalizada". Pág. 431-434.
- Vallecillo Gámez, María Rosa. (2017). Varios autores, Tema 31, "Economía colaborativa y laboralidad: los cabos sueltos entre el vacío legal y la dudosa legalidad". Pág. 465.-472. OIT y Ministerio de Empleo y Seguridad Social. ISBN 978-84-8417-522-3.

