



UNIVERSITAS
Miguel Hernández

Trabajo de Fin de Grado

**La necesidad de una nueva regulación laboral
ante la irrupción del trabajo colaborativo.**

Universidad Miguel Hernández

Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas

Grado en Relaciones Laborales y Recursos Humanos

Curso 2018/2019

Alumno: Javier Canillas Alcázar

Tutora: Dña. Rosario Carmona Paredes

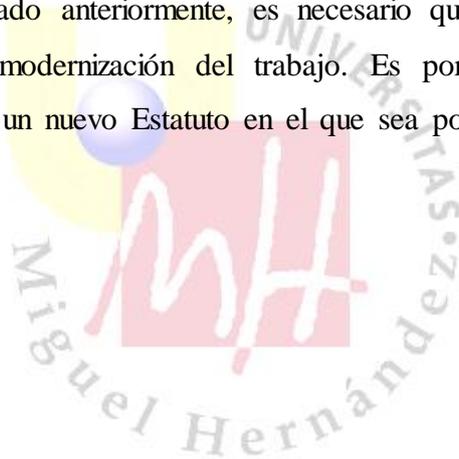


RESUMEN

El uso masivo de las nuevas tecnologías en todos los ámbitos ha traído consigo la necesaria transformación del mundo del trabajo y su regulación específica. El objeto de este trabajo será tratar de forma pormenorizada la controversia generada en torno la llamada economía colaborativa y el encuadramiento jurídico de las personas que desarrollan su actividad profesional en estas plataformas.

Para ello, por un lado, se analizará a los trabajadores por cuenta ajena encuadrados en el Régimen General de la Seguridad Social y, por otro, se analizará a los trabajadores encuadrados el Régimen Especial de Trabajadores. Para, posteriormente, intentar llegar a una conclusión sobre el encuadramiento del trabajador que queda entre un régimen y otro fruto de la forma de trabajo en la llamada economía colaborativa.

Por todo lo mencionado anteriormente, es necesario que el ordenamiento jurídico evolucione acorde a la modernización del trabajo. Es por ello, por lo que se ha propuesto la creación de un nuevo Estatuto en el que sea posible el encuadramiento de estos trabajadores.



INDICE

CAPITULO I

1. Delimitación de la relación laboral.....	Pág. 5
1.1. Trabajador por cuenta ajena.....	Pág. 5
1.1.1. Notas definitorias.....	Pág. 6
1.2. Trabajadores autónomos.....	Pág. 8
1.2.1. Trabajador autónomo económicamente dependiente.....	Pág. 10
1.2.2. Falsos autónomos.....	Pág. 12

CAPITULO II

2. Economía colaborativa: Trabajo colaborativo.....	Pág. 17
2.1. ¿Qué es?.....	Pág. 17
2.2. Tipologías de empresa.....	Pág. 19
2.3. Relación laboral en la economía colaborativa.....	Pág. 21
2.4. Problemas laborales en la economía colaborativa.....	Pág. 23

CAPITULO III

3. Propuesta para un trabajo 2.0.....	Pág. 26
3.1. Un estatuto digital.....	Pág. 28

CONCLUSIONES.....	Pág. 33
--------------------------	----------------

BIBLIOGRAFÍA.....	Pág. 34
--------------------------	----------------

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo quiero abordar un tema que está siendo controvertido en las actuales relaciones laborales. Con el avance de las nuevas tecnologías surgen nuevas formas de trabajo, como la llamada economía colaborativa. El actual Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET) y el resto de normativa laboral ha quedado obsoleta para este tipo de actividades laborales que carecen de elementos básicos de toda relación laboral como un centro de trabajo específico o un empleador definido.

Esta indefinición está ocasionando que un nuevo formato de actividad, como la mayoría de las empresas digitales, estén forzando a su personal a cursar el alta al régimen especial de trabajadores autónomos (RETA) cuando la realidad de su relación laboral contiene los elementos básicos de todo trabajador por cuenta ajena, aunque, eso sí, con distinta modulación. Esa utilización de la figura del trabajador autónomo de forma fraudulenta es la que se denomina falso autónomo.

Ejemplificativo ha sido en los últimos meses las discrepancias surgidas en empresas como Delivero y Glovo ante la dicotomía existente entre el régimen de encuadramiento de los trabajadores, oscilando entre el régimen de trabajadores autónomos o régimen general. Prácticamente a diario nos están llegando noticias sobre la laboralidad o no de los trabajadores de estas plataformas. Por este motivo mi objetivo será dar a conocer, desde el punto de vista jurídico laboral, qué es una empresa colaborativa y cuál es la calificación jurídica que puede darse al personal que realiza su actividad en ellas.

Es necesario iniciar una reflexión acerca de la normativa existente y su capacidad de abarcar las dimensiones del trabajo actual, donde no existe un puesto definido, y el cliente aparenta ser el jefe. Quizá deberíamos plantearnos la redacción de un nuevo Estatuto de los Trabajadores que comprenda las actividades digitales. Teniendo en cuenta las nuevas formas de trabajo 2.0. que ofrezcan una posible solución a la problemática planteada y, sobre todo, seguridad jurídica a las personas que se dedican a este tipo de actividades.

Para llevar a cabo este trabajo, la metodología a seguir será, en primer lugar, una revisión normativa específica en materia de relaciones laborales que tenemos vigente. Para ello, definiré los dos regímenes de la seguridad social donde podrían encuadrarse

los trabajadores y trabajadoras que desarrollas su actividad en las empresas colaborativas, el Régimen General de la Seguridad Social (en adelante RGSS) donde se encuentran los trabajadores por cuenta ajena y el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (en adelante RETA). En este último, están situados los trabajadores autónomos y sus diferentes figuras, como los Trabajadores Dependientes Económicamente (en adelante TRADE).

Para analizar pormenorizadamente las posibilidades de encuadramiento, será necesario hacer una revisión de la Ley General de la Seguridad Social¹ (en adelante LGSS) y la Ley del Estatuto del Trabajo Autónomo² (en adelante LETA). Además de la normativa, será necesaria una revisión bibliográfica en la me voy a apoyar en la doctrina de mayor relieve como D. Manuel Carlos Palomeque, D. Carlos Luis Alfonso Mellado, Dña. María Amparo Ballester Pastor o Dña. Esperanza Macarena Sierra Benítez, que especialmente ha tratado esta problemática.



¹ Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-11724>

² Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-13409>

ABREVIATURAS

ART	Artículo.
ET	Estatuto de los Trabajadores.
CE	Constitución Española.
CGT	Confederación General del Trabajo.
CNMC	Comisión Nacional del Mercado de la Competencia.
CCOO	Comisiones Obreras.
FOGASA	Fondo de Garantía Salarial.
IRPF	Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.
IT	Incapacidad Temporal.
ITSS	Inspección de Trabajo de la Seguridad Social.
IVA	Impuesto del Valor Añadido.
LETA	Ley del Estatuto del Trabajador Autónomo.
LGSS	Ley General de la Seguridad Social.
LISOS	Ley de Infracciones y Sanciones.
RECS	Recursos.
RETA	Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.
RGSS	Régimen General de la Seguridad Social.
STSS	Sentencias del Tribunal Supremo
SMI	Salario Mínimo Interprofesional.
TRADE	Trabajador Autónomo Dependiente Económicamente.
TS	Tribunal Supremo.
UE	Unión Europea.
VTC	Vehículo de turismo con conductor.



CAPITULO I

1. DELIMITACIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL

En los últimos años estamos asistiendo a un escenario donde se está barajando para una misma actividad distinto encuadramiento, es decir, un trabajador que ejerce una actividad en una empresa colaborativa, según los tribunales o la Inspección de Trabajo, puede estar encuadrada tanto como personal por cuenta propia o ajena. Por este motivo es necesario conceptualizar las dos figuras antes de proceder a determinar cuál podría ser la forma correcta de encuadramiento de estas personas.

1.1 Trabajador por cuenta ajena

El trabajador por cuenta ajena es el objeto principal del ET y, por lo tanto, del Derecho del Trabajo. El ET se aplicará a los trabajadores que *voluntariamente presten u servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario*³.

El concepto de trabajador en la legislación española se fue creando a partir del Código de Trabajo de 23 de agosto de 1926; pero no fue hasta la Ley de Contrato de Trabajo de 26 de enero de 1944 cuando se pusieron todos los ingredientes para definir completamente el trabajador por cuenta ajena.

El art. 1.3 ET nos hace una aclaración para saber qué tipos de relación laboral están excluidas del mismo, más concretamente el art. 1.3. g ET en el que dice que *en general, todo trabajo que se efectúe en desarrollo de relación distinta de la que define el apartado 1*. Están excluidos las prestaciones personales obligatorias, los funcionarios públicos, los administradores o consejeros de sociedades mercantiles, los trabajos amistosos, benévolo y de buena vecindad, los trabajos familiares, la actividad de personas que intervengan en operaciones mercantiles con asunción de riesgo, transportistas con vehículos comerciales de servicio público.

A través de la firma del contrato laboral, el trabajador asume libre y voluntariamente la obligación de realizar el trabajo previamente pactado; además de realizarlo bajo las

³ Art. 1.1 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.

órdenes del empresario. La falta de voluntariedad conlleva la exclusión de aplicación del ET⁴.

1.1.1 Notas definitorias.

Para que un trabajador sea considerado por cuenta ajena tiene que reunir una serie de notas definitorias, que son, carácter personal, voluntariedad, retribución, dependencia y ajenidad.

- **Carácter personal:** El trabajo tiene que ser prestado personalmente por el trabajador, sin que haya posibilidad de sustitución del mismo. La posibilidad de que el trabajador no preste personalmente sus servicios hace que no exista relación laboral. Hay diferencia con los contratos civiles de empresa, en los que el contratista no se obliga a trabajar personalmente.
- **Carácter voluntario:** El trabajo que tutela el Derecho del Trabajo, tiene que ser prestado de manera libre y voluntaria, fruto del acuerdo entre quien realiza el trabajo y quien se beneficia de él, sin que puedan consistir en trabajos forzosos como la esclavitud o la servidumbre La CE lo establece en algunos de sus artículos, como en el art. 35.1, en el que todos tenemos el derecho y el deber de trabajar; y a la libre elección de profesión u oficio. El hecho de que en muchos contratos haya una situación de necesidad que impulsa a un trabajador a ponerse bajo disposición y tutela de otro, no empaña la calificación de trabajo realizado voluntariamente⁵.
- **La retribución:** Para ser considerada prestación de trabajo, no sólo el empresario puede obtener un beneficio de esa relación sino también para el trabajador. Ambas partes buscan un determinado interés, el empresario mano de

⁴ SÁNCHEZ RODAS NAVARRO, C., “El concepto del trabajador por cuenta ajena en el Derecho español y comunitario.” *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, pág. 38.

⁵ CARDONA RUBERT, M.B., *El trabajador*, Tirant lo blanch manuales, 2018, pág.102

obra para posteriormente obtener beneficios y el trabajador una prestación por el trabajo realizado. Sin retribución no hay contrato⁶.

Las notas que voy a explicar a continuación son las que mejor caracterizan a la relación laboral. Las notas de ajenidad y dependencia sirven para diferenciar un contrato laboral de un contrato mercantil o civil. Como bien señala la autora Dña. María Belén Cardona Rubert, “Los conceptos de ajenidad y dependencia lejos de disfrutar de unos perfiles nítidos, suelen ir acompañados de un importante confusionismo conceptual que no sólo dificulta su utilización como criterios delimitadores del objeto del Derecho del Trabajo, sino que propicia la generación de zonas grises”

- **Ajenidad:** El trabajo que realiza el trabajador no le reporta ningún beneficio económico directo, este beneficio es para el empresario, que a su vez paga un salario regularmente por el trabajo realizado. La ajenidad se define como la apropiación del empleador de los resultados de la actividad realizada de manera personal por el trabajador⁷.

Las notas clásicas de la ajenidad son varias: ajenidad en los riesgos, el trabajador cede el salario a cambio del resultado del trabajo realizado sin importarle si el resultado es positivo o negativo y sin asumir riesgos en su patrimonio; ajenidad en los frutos, en el que el trabajador a cambio de una contraprestación cede los frutos de su trabajo al empresario; ajenidad en la titularidad de la organización, el empresario incorpora a su patrimonio el resultado del trabajo en virtud de su propiedad de los medios de producción; ajenidad en el mercado, el trabajador presta sus servicios para el empresario que es quien acude al mercado con posibilidad de pérdidas o ganancias.

- **Dependencia:** Es el sometimiento por parte del trabajador al poder del empresario en materia de organización y disciplina. Como bien dice el ET, “*Esta ley será de aplicación a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o*

⁶ CARDONA RUBERT, M.B., *El trabajador*, ob. Cit., pág. 102,103.

⁷ STSJ Cataluña de 21/7/1999.

*empresario*⁸”. Se supone que el trabajador ejerce su trabajo en marco de buena fe contractual y con obediencia a las instrucciones que da el empresario⁹. La dependencia la podemos dividir en cuatro notas características, como son: la puesta a disposición del trabajador que implica aceptar las órdenes del empresario; lo que se pone a disposición es la energía personal del trabajo; esta energía es dirigida por el empresario; la dirección del empresario indica que ejerce sus facultades de organización y control, quedando el trabajador bajo el círculo organizativo y disciplinario del empresario¹⁰.

Una vez definido el personal por cuenta ajena se tratará la diferencia con el de cuenta propia y la fina línea que existe en algunas actividades.

1.2 Trabajadores autónomos

El trabajador encuadrado en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (en adelante RETA) se le define como *Toda persona física que realiza 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*¹¹.

Hay cuatro notas características que definen al trabajador autónomo; la primera de ellas es el carácter **habitual**. La ley no hace una precisión exacta del significado de habitualidad, por lo que nos tenemos que ir a la jurisprudencia para determinar que la habitualidad es la superación del umbral del Salario Mínimo Interprofesional (en adelante SMI) en un año natural¹²; la segunda de ellas es el carácter **personal y directo**, significa que sólo una persona puede ser autónomo y desarrollar esa actividad; la tercera nota es la realización del trabajo por **cuenta propia**, el trabajador asume el riesgo económico del negocio, tanto las ganancias como las pérdidas. Por último, la cuarta nota característica es que la actividad tiene que estar **fuera del ámbito de dirección y**

⁸ Art. 1.1 Estatuto de los Trabajadores.

⁹ PALOMEQUE LÓPEZ, M. C. Y ÁLVAREZ DE LA ROSA, M. *Derecho del trabajo*, Ramon Areces, 2018, pág. 485.

¹⁰ CARDONA RUBERT, M.B., *El trabajador, ob. Cit., pág. 104*.

¹¹ Art. 1.1 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2007-13409>

¹² Sentencia Social TS, Sala de lo Social, Sec. 1, Rec. 406/1997, 29-10-1997.

organización de otra persona lo que significa que el autónomo se encarga de la organización de su propio trabajo, disponiendo de sus propios medios.

Estarán también incluidos expresamente dentro del RETA los siguientes trabajadores según el artículo (en adelante art.) 1.2 de la Ley del Estatuto del Trabajador Autónomo (en adelante LETA):

- *Los socios industriales de sociedades regulares colectivas y sociedades comanditarias.*
- *Los comuneros de las comunidades de bienes y los socios de sociedades civiles irregulares, salvo que si actividad se limite a la mera administración de los bienes puestos en común.*
- *Quienes ejerzan las funciones de dirección y gerencia que conlleva el desempeño del cargo del consejero o administrados, o presten otros servicios para una sociedad mercantil capitalista, a título lucrativo y de forma habitual, personal y directa, cuando posean el control efectivo directo o indirecto de la empresa.*
- *Los trabajadores autónomos económicamente dependiente.*
- *Cualquier otra persona que cumpla los requisitos establecidos en el artículo 1.1 mencionado anteriormente.*

En el marco de las contingencias que tienen protegidas los trabajadores que estén encuadrados en cualquier régimen de la Seguridad Social, encontramos un artículo de la Constitución Española (en adelante CE) que dice: *Los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo. La asistencia y prestaciones complementarias serán libres*¹³.

Para los trabajadores autónomos concretamente, nos trasladamos a la LETA en la que nos enumera las contingencias que tienen protegidas estos trabajadores. Se divide en dos tipos de asistencia, la asistencia sanitaria y la asistencia económica. Dentro de la

¹³ Art. 41 Constitución Española. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229&tn=1&p=20110927#a41>

asistencia sanitaria encontramos, la maternidad, enfermedad común, enfermedad profesional y los accidentes, ya sean de trabajo o no. En las prestaciones económicas se encuentran, las situaciones de incapacidad temporal, el riesgo durante el embarazo, la maternidad, la paternidad, el riesgo durante la lactancia, la incapacidad permanente, la jubilación, así como la muerte, supervivencia y familiares a cargo¹⁴.

La LETA establece un régimen de derechos individuales y colectivos a favor de los trabajadores autónomos. El legislador se centra principalmente en el derecho a la no discriminación y a la garantía de los derechos fundamentales y libertades públicas¹⁵, el derecho a la prevención de riesgos laborales para que se establezca obligaciones preventivas en la empresa que contrate a trabajadores autónomos¹⁶, además del establecimiento de garantías económicas para asegurar la percepción por el trabajador autónomo de la contraprestación económica pactada¹⁷.

1.2.1 Trabajador autónomo económicamente dependiente

Dentro de la figura del trabajador autónomo nos encontramos a los TRADE. Esta diferenciación está creando bastante controversia ya que hay una delgada línea entre falsos autónomo, trabajadores por cuenta ajena y TRADE. La diferencia fundamental es la forma de trabajo y la dependencia o no de otra persona por ser una relación laboral subordinada.

Nos dirigimos al significado que nos ofrece la LETA sobre los TRADE, en la que los define como: *Los trabajadores autónomos económicamente dependientes son aquellos que realizan una actividad económica o profesional a título lucrativo y de forma habitual, personal, directa y predominante para una persona física o jurídica, denominada cliente, del que dependen económicamente por percibir de él, al menos el 75 por ciento de sus ingresos por rendimientos de trabajo y de actividades económicas o profesionales.*¹⁸

¹⁴ Art. 26.1 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo.

¹⁵ Art. 6 LETA.

¹⁶ Art. 8 LETA.

¹⁷ Art. 10 LETA.

¹⁸ Art. 11.1 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo.

Tendrán la consideración de TRADE los trabajadores que reúnan una serie de requisitos¹⁹ como:

- No tener a cargo trabajadores por cuenta ajena ni contratar parte de la actividad a terceros²⁰.
- No ejecutar su actividad de manera indiferenciada con los trabajadores que presten servicios bajo cualquier modalidad de contratación.
- Disponer de una estructura productiva y material propios, necesarios para el ejercicio de la actividad.
- Desarrollar la actividad bajo criterios organizativos propios.
- Percibir una prestación económica en función del resultado de la actividad, de acuerdo con lo pactado con el cliente, asumiendo el riesgo del trabajo.

Así pues, la figura del TRADE se creó por la necesidad que estaba creando el mercado de trabajo para dar amparo legal a una parte de los autónomos que realizaban prácticamente la totalidad de su trabajo para un solo cliente. Con el fin de prevenir la posible utilización de esta figura de forma fraudulenta, la LETA crea una definición muy restrictiva de la figura del TRADE.

Para que se reconozca la condición de TRADE, el trabajador deberá solicitar al cliente la formalización de un contrato que será siempre por escrito y habrá que registrarlo en la oficina pública de empleo²¹. El trabajador autónomo solo podrá ser dependiente de un único cliente, cuando el contrato no se haya formalizado por escrito o no se haya fijado una duración concreta, se entenderá que el contrato es por tiempo indefinido. La jornada máxima y su distribución será la establecida en el acuerdo de interés profesional o en el contrato entre las partes²².

Por consiguiente, se podrá interrumpir la actividad entre el TRADE y el cliente por diversas causas, entre las que se encuentran: mutuo acuerdo entre las partes; la necesidad de atender responsabilidades familiares urgentes; el riesgo grave e inminente

¹⁹ Art. 11.2 LETA.

²⁰ Cabe destacar que la ley 31/2015, 9 de septiembre, hace una aclaración en los supuestos en los que sí se podrá contratar. Se podrá contratar en supuestos de riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural; en periodos de descanso por maternidad, paternidad adopción o acogimiento; por cuidado de menores de siete años; por tener a su cargo un familiar hasta segundo grado por consanguinidad o afinidad, en situación de dependencia acreditada; por tener a su cargo a un familiar con una discapacidad igual o superior al treinta y tres por ciento debidamente acreditada.

²¹ Art. 12.1 LETA.

²² Art. 14 LETA.

para la vida o la salud del TRADE; la incapacidad temporal; la maternidad o paternidad; la situación de violencia de género; la fuerza mayor y las causas establecidas por el acuerdo de interés profesional o por contrato²³. Así también se extinguirá el contrato en los casos de mutuo acuerdo entre las partes; causas establecidas en el contrato, muerte, jubilación o invalidez del trabajador; por incumplimiento contractual grave del cliente; voluntad del cliente por una causa justificada; además de que una TRADE se vea obligada a extinguir su contrato por ser víctima de violencia de género²⁴.

Según el art. 17 LETA, la competencia para conocer de las cuestiones derivadas del contrato entre el TRADE y el cliente corresponde a la jurisdicción social, como así lo indica también repetida jurisprudencia del TS a partir de las STSS 11 y 12 de julio 201, Recursos (en adelante RCSS), 3956/2010 y 3258/2010²⁵. El TRADE podrá interrumpir su actividad anual durante 18 días hábiles, salvo previsión más favorable acordada en contrato²⁶.

Por todo lo expuesto, podremos apreciar lo difícil que puede resultar la diferenciación entre las distintas figuras ante determinadas formas de trabajo.

1.2.2 Falsos autónomos

Los falsos autónomos son un grupo de trabajadores que de un tiempo para aquí está creando bastante controversia, el encuadramiento en un régimen que no es el adecuado por el trabajo que desempeñan, está considerado como fraude laboral. Antes de continuar nos tenemos que ir al Código Civil para buscar la definición de fraude y ver si realmente estos trabajadores se ajustan a la definición. El Código Civil apunta, *los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir*²⁷. Siguiendo la definición que nos da el Código Civil todo hace indicar que el falso autónomo sí está considerado como fraude laboral. Por este motivo lo que es fraudulento es el encuadramiento en un régimen distinto, no el colectivo que se ve forzado a hacerlo.

²³ Art. 16.1 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo.

²⁴ Art. 15 LETA.

²⁵ CARDONA RUBERT, M.B., ob. Cit pág.114

²⁶ Art. 14.1 LETA.

²⁷ Art. 6.4 Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

Los falsos autónomos desempeñan su actividad “bajo los parámetros típicos del trabajo subordinado (dependencia, ajenidad, remuneración periódica), si bien, formalmente, conciertan contratos civiles o mercantiles y se encuentran sometidos a las obligaciones fiscales y de Seguridad Sociales propias del trabajo autónomo. Son relaciones bilaterales en las que, sobre el papel, parece primar la autonomía de las partes en cuanto al contenido y desarrollo de la prestación, pero en realidad el trabajador se halla en una situación de absoluta subordinación tanto técnica como organizativa y económica respecto de la empresa para la que presta sus servicios.²⁸”

Siguiendo esta definición, el falso autónomo trabaja bajo las notas definitorias del trabajo asalariado como son, la dependencia y ajenidad. Con una diferencia fundamental, que los falsos autónomos están dados de alta en el RETA con lo que eso conlleva.

Los falsos autónomos a diferencia del trabajo subordinado están sometidos a las obligaciones de Seguridad Social y fiscales propias del trabajo autónomo²⁹. No tiene ninguna ventaja para el trabajador ser falso autónomo, solo el simple hecho de que pueda conservar el trabajo sin reprimendas del empresario por no aceptarlo, como el despido. En época de crisis esta figura ha aumentado considerablemente, los empresarios se aprovechan de la situación de necesidad que sufren los trabajadores, y estos, con tal no perder el trabajo y seguir ingresando una cantidad de dinero a final de mes, lo aceptan.

Siguiendo al Tribunal Supremo (en adelante TS) “Tanto la dependencia como la ajenidad son conceptos de un nivel de abstracción bastante elevado, que se pueden manifestar de distinta manera. De ahí que en la resolución de los casos litigiosos se recurra con frecuencia para la identificación de estas notas del contrato de trabajo a un conjunto de hechos indiciarios de una y otra³⁰”. Uno de los hechos indiciarios de dependencia puede ser la asistencia al puesto de trabajo y en horario establecido por el empleador. En cambio otro, pero en este caso de ajenidad, puede ser la entrega del material necesario para el desarrollo de la actividad por parte del empresario.

²⁸ CAVAS MARTÍNEZ, F., «Los trabajadores autónomos dependientes: una nueva encrucijada para el Derecho del Trabajo». En Revista Doctrinal Aranzadi Social, 2004, núm. 14, p. 3.

²⁹ HERNÁNDEZ- LISSEN BONILLA J.I. *Derecho.com*, 15 de Julio de 2004. “Autónomos, semiautónomos y falsos autónomos”.

³⁰ Sentencia de la Sala de lo Social del TS de 20 de enero de 2015.

Para explicar mejor el párrafo anterior cabe destacar una sentencia del Juzgado número 6 de Valencia³¹ sobre los repartidores de comida a domicilio de la empresa Deliveroo. En el caso de estos trabajadores, la empresa desde el primer momento da a entender que los trabajadores son autónomos, que ellos son los que eligen su horario, ponen sus tarifas, utilizan su propio material. La sentencia viene a detallar las cuatro notas definitorias de la relación laboral. En cuanto a la nota de **dependencia**, lo que en realidad hacía la empresa era lo siguiente: el trabajador realizaba sus funciones siguiendo las instrucciones de la empresa bajo las condiciones fijadas por la misma. Una vez que el trabajador ingresaba en la empresa tenía que descargar una aplicación gestionada por la empresa; la propia empresa era la que decidía en que zona de la ciudad de Valencia tenía que desarrollar su trabajo. En el tema del horario, el trabajador elegía una franja horaria que le venía bien trabajar, esa franja debía estar dentro del horario de la empresa no pudiendo ser del todo libre la elección. La empresa ponía unas normas concretas a los repartidores de como desempeñar el trabajo que debían cumplir sí o sí. La empresa tenía en todo momento localizado al trabajador mediante GPS, llevando los tiempos de reparto de cada trabajador. Si un trabajador no podía realizar un servicio asignado y pedía ayuda a un compañero, este cambio debía ser autorizado por la empresa. El trabajador no podía rechazar pedidos dentro de su horario asignado. Si quería dejar de trabajar temporalmente, tenía que preavisarlo con quince días de antelación.

En el caso de la nota de **ajenidad**, la empresa era la que decidía el precio de los servicios realizados por el trabajador que este recibía, después de la realización de la factura por parte de la empresa³². Esta, además establecía las condiciones de los restaurantes adheridos a la plataforma, sin que el trabajador supiera cuales eran dichos establecimientos. Una vez más la empresa era la que establecía los precios y cobraba a través de la plataforma, sin que se o le permitiera al trabajador la percepción de dinero en metálico, salvo la propina.

Por todo lo mencionado anteriormente el Juzgado de lo Social de Valencia concluyó que existe una relación laboral entre el trabajador y la empresa Deliveroo.

³¹ Sentencia del Juzgado de lo Social, número 6 de Valencia. Sentencia 244/2018, de 1 de junio de 2018.

³² Todos los repartidores tenían el mismo modelo de factura, lo que es un claro signo de que era la empresa la que las realizaba las mismas.

El hecho de tener falsos autónomos dentro de la empresa hace que el empresario se ahorre costes como el pago de las cotizaciones a la Seguridad Social, o el pago del salario establecido legalmente, entre otros. El ahorro de las cotizaciones a la Seguridad Social es el más significativo y es por lo que las empresas buscan tener trabajadores autónomos dentro de ellas. Sin embargo, para el trabajador, el hecho de ser falso autónomo hace que tenga numerosas desventajas respecto a los trabajadores asalariados³³, entre las que se encuentran:

- Tiene que darse de alta en el RETA para poder cotizar.
- Tiene que pagar el Impuesto de Valor Añadido (en adelante IVA) de sus facturas y el Impuesto de la Renta de las Personas Físicas (en adelante IRPF).
- No tiene derecho a vacaciones pagadas.
- No tiene un salario mínimo reconocido.
- En caso de despido, no tiene derecho a una indemnización, ni la empresa tiene la obligación de preavisarle con antelación.
- En caso de demanda judicial, tendrá que ir por la vía civil y no por la social. La social es más rápida, sin tasas ni procuradores.
- Si cesa la relación profesional, el trabajador no tendrá derecho a prestación por desempleo, salvo que haya cotizado **voluntariamente** por ello.
- No están protegidos en materia de prevención de riesgos laborales.

Es necesario advertir que si algún trabajador está desempeñando su actividad acogido al RETA y entiende que su situación puede ser considerada como falso autónomo, tiene a su disposición un buzón contra el fraude laboral puesto a disposición por parte del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, a través de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (en adelante ITSS). Donde todo ciudadano que sea conocedor de algún incumplimiento de la normativa, en materia laboral, de Seguridad Social, de discriminación o de Prevención de Riesgos Laborales, puede ponerlo en conocimiento de la ITSS³⁴.

³³ RODRÍGUEZ ELORRIETA, N.. “El falso autónomo: Características y medidas encaminadas a su protección.” *Revista Aranzadi Doctrinal* número. 7, 2016 pág. 1.

³⁴ Enlace de la web del buzón del fraude laboral.
<https://expinterweb.mitramiss.gob.es/buzonfraude/>

Por otra parte, al no estar dado de alta en la Seguridad Social ni estar bajo la tutela del empresario en materia de prevención de riesgos laborales hace que el empleador tenga una serie de responsabilidades. Como bien apunta el art. 42 de la LISOS, *el incumplimiento por los empresarios de sus obligaciones en materia de prevención de riesgos laborales dará lugar a responsabilidades administrativas, así como, en su caso, a responsabilidades penales y a las civiles por los daños y perjuicios que puedan derivarse de dicho incumplimiento*³⁵.

La empresa al formalizar un contrato mercantil en lugar de un contrato laboral está incurriendo en un fraude que tiene unas determinadas consecuencias como pueden ser; la indemnización por despido improcedente por parte del falso autónomo, la imposición de una sanción económica por no haber dado de alta al trabajador en la Seguridad Social con una cantidad que va entre los 3.126 € y los 10.000 €³⁶; reclamación de las cotizaciones dejadas de realizar de los 4 años anteriores, además de una multa que va entre el 100 % y el 150 % del valor de dichas cotizaciones³⁷. El empresario tendrá que responder por cada uno de los trabajadores fraudulentos que tenga en su empresa³⁸.

Por todo lo explicado anteriormente, se debe regular la economía colaborativa para evitar que los falsos autónomos se extiendan. Si no se regula, estaremos ante una crecida exponencial de estos trabajadores, ya que las plataformas digitales van a ir en aumento.

CAPITULO II

2. ECONOMÍA COLABORATIVA: TRABAJO COLABORATIVO.

2.1 ¿Qué es?

Economía colaborativa es como se llama hoy en día a los nuevos sistemas de producción y consumo de bienes y servicios que surgen a principios del siglo XXI y que

³⁵ Art. 42 Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social (en adelante LISOS).

³⁶ Art. 40.1. e.1. LISOS.

³⁷ Art. 40.1.d.2 LISOS.

³⁸ CANDAMIO, J. “Principales diferencias y características a tener en cuenta entre un contrato mercantil y otro laboral” *Revista Iberley*. <https://www.iberley.es/revista/principales-diferencias-caracteristicas-cuenta-entre-contrato-mercantil-laboral-40> (consultado 17/10/2018)

aprovechan las posibilidades abiertas por los recientes avances de las tecnologías informáticas para intercambiar y compartir bienes y servicios³⁹. Principalmente se basa en compartir bienes y servicios a través de plataformas digitales. Es un nuevo modelo de negocio donde se busca explotar bienes poco utilizados como una casa, un coche... dando a los propietarios ingresos por esos bienes y dando más opciones a los futuros usuarios. El negocio gira principalmente entorno al bien compartido y no a la prestación del servicio por parte del propietario, que es más bien una cuestión accesoria⁴⁰.

La economía colaborativa da la oportunidad a los consumidores de elegir entre una variedad más amplia a un precio más barato, además, de dar oportunidad a nuevas empresas emergentes innovadoras.

Este nuevo tipo de economía abarca fenómenos que presentan unas características especiales; sus agentes principales no actúan conforme a los modelos económicos clásicos; hace uso intensivo y amplio de las tecnologías digitales y la recogida de datos que constituyen su materia prima; puede organizarse con arreglo a modelos centrados tanto en lógicas de mercado como en lógicas sociales. La economía colaborativa da lugar a una mayor variedad donde elegir y de precios más bajos de elección para los consumidores finales, además de dar oportunidad a nuevas empresas⁴¹.

La diferencia con otro tipo de actividad es que con la economía colaborativa se comercializa con productos y recursos que antes no se comercializaba. Ahora se incorporan a los mercados de las plataformas digitales.

Entre las ventajas de este tipo de economía se encuentran:

- más ofertas para los consumidores
- con mayor facilidad de acceso
- mayor oferta, los servicios suelen ser a un precio más reducido
- ofrece ayuda a que los productos se “reciclen”, es de decir, lo que a una persona ya no le sirve, lo compra otra persona a través de estas plataformas para seguir aprovechándolo, es el llamado desarrollo sostenible. Con la

³⁹ DOMÉNECH PASCUAL, G. *Revista Ceflegal*. CEF núms, 175-176 (agosto-septiembre 2015). “La regulación de la economía colaborativa.”

⁴⁰ GAUTHIER, G. “El impacto de las nuevas tecnologías en el mundo del trabajo”, pág. 8.

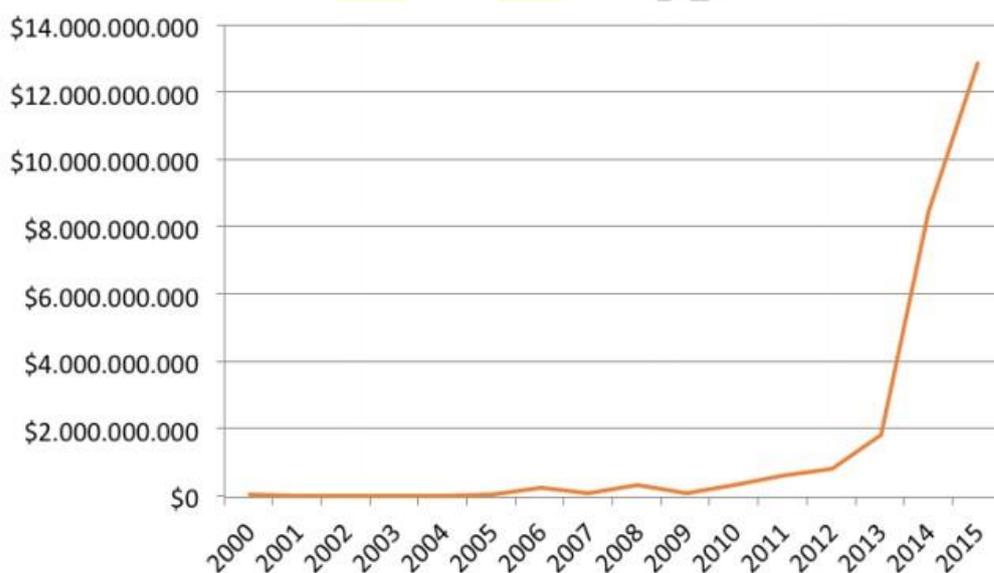
⁴¹ Dictamen del Comité de las Regiones Europeo. “La dimensión local y regional de la economía colaborativa”.

reutilización de los productos se produce un beneficio medioambiental contribuyendo al cuidado del entorno.

Para darnos cuenta del impacto que está teniendo la economía colaborativa en nuestra economía me voy a centrar en un artículo de libremercado.com realizado por María Llamas, llamado *La economía colaborativa en grandes cifras*.

La inversión en 2015 fue de 13.000 millones de dólares, experimentando un gran crecimiento. Desde el año 2000 la inversión acumula 25.972 millones de dólares, pasando de 1.820 millones en el año 2013, 8.489 millones en 2014 y 12.890 millones en 2015⁴². Para que se vea más claro acompaño con un gráfico hecho por la Comisión Nacional del Mercado de la Competencia (en adelante CNMC).

Gráfico 1. Evolución de la inversión mundial en la economía colaborativa.



Fuente: Artículo de Manuel Llamas para www.libremercado.com

⁴² LLAMAS, M. *La economía colaborativa, en grandes cifras* (marzo 2016). <https://www.libremercado.com/2016-03-26/la-economia-colaborativa-en-grandes-cifras-1276570467/> (consultado el 18/10/2018).

2.2 Tipologías de empresas

La comisión europea hace una clasificación de los tres agentes que intervienen en la economía colaborativa. Los prestadores de servicios, los usuarios y las plataformas digitales.

- Los prestadores de servicios: Son los profesionales o particulares que comparten sus activos de forma gratuita o previo pago. Se dividen en dos:
 - o Prosumidores: Son los prestadores de servicios particulares que ofrecen sus servicios de manera ocasional.
 - o Profesionales: Los que actúan profesionalmente.
- Los usuarios: Las personas que usan los servicios que ofrecen los prestadores de servicios.
- Las plataformas digitales: Son las plataformas intermediarias entre usuarios y prestadores de servicios⁴³.

Además de la clasificación de la Comisión Europea, el instituto EAE Bussines School⁴⁴ también hace una clasificación de los diferentes tipos de economía colaborativa, como son:

- Consumo colaborativo: Utiliza plataformas digitales a través de las cuales los usuarios se ponen en contacto para intercambiar bienes o artículos, casi todos de forma gratuita.
- Conocimiento abierto: Son todas aquellas modalidades que promueven la difusión del conocimiento sin barreras legales o administrativas. Pueden presentarse en el día a día o a través de plataformas informáticas a las que acuden los usuarios que tienen alguna necesidad.
- Producción colaborativa: Son redes de que promueven la difusión de proyectos o servicios de todo tipo. Lo que se ofrece también se produce en las mismas plataformas.

⁴³ Comunicación de la comisión al parlamento europeo, al consejo, al comité económico y social europeo y al comité de las regiones “Una agenda europea para la economía colaborativa.” Bruselas 02.06.2016.

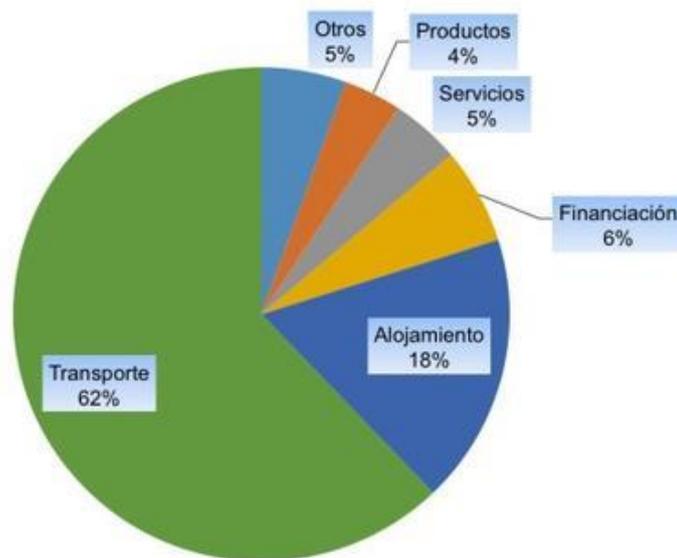
⁴⁴ BARÀ M, *¿Qué es la economía colaborativa y cuáles son sus beneficios? EAE Bussines School.* <https://retos-directivos.eae.es/que-es-la-economia-colaborativa-y-cuales-son-sus-beneficios/> (consultado el 18/10/2018).

- Finanzas colaborativas: Microcréditos, préstamos, ahorros, donaciones y vías de financiación. El modelo de financiación más conocido es el crowdfunding, que consiste en aportar capital de forma desinteresada par determinadas iniciativas.

No es necesario señalar que la economía colaborativa se ha extendido por todos los sectores de la sociedad, como en el transporte, reparto de comida a domicilio, alquiler de vivienda, en el sector financiero. La reducción de intermediarios, el uso de las nuevas tecnologías, así como la reducción de gases contaminantes por el uso de los vehículos de turismo con conductor (en adelante VTC), son las claves del éxito de la economía colaborativa.

Para apreciarlo claramente, en el siguiente gráfico se muestran los sectores que han recibido una mayor inversión en economía colaborativa desde el año 2000 a nivel mundial. La mayoría de las inversiones se centran en el transporte con el 62% del total; el alojamiento abarca el 18%; financiación el 6% y el intercambio de servicios y productos el 5 % y 4 % respectivamente⁴⁵.

Gráfico 2. Sectores con mayor inversión en la economía colaborativa a nivel mundial



Fuente: Artículo de Manuel Llamas para www.libremercado.com

⁴⁵ LLAMAS, M. (marzo 2016) La economía colaborativa, en grandes cifras.

En el sector del transporte, una de las plataformas colaborativas que más éxito está teniendo es **Uber**. En su descripción apunta que no solo una empresa de transporte tradicional, sino una empresa tecnológica que pone en contacto a sus socios conductores con usuarios que necesitan un medio de transporte seguro, cómodo y con conductores fiables. Hacen hincapié en que son un gran potencial por la disminución de la contaminación de las grandes ciudades, con el consiguiente visto bueno de los usuarios.

En el sector del reparto de comida a domicilio, las que más éxito están obteniendo son, **Glovo** y **Deliveroo**. Estas plataformas dan la oportunidad a los consumidores de pedir cualquier tipo de comida a domicilio en un tiempo estimado de 30 minutos. Sólo tienen que descargar la aplicación en el móvil y hacer el pedido.

Además, **Glovo** no sólo ofrece la posibilidad de pedir comida a domicilio, sino que, permite a particulares y a empresas enviar o recoger cualquier cosa en un periodo muy corto de tiempo. Ofrecen el servicio de recaderos.

En el sector de los alquileres de viviendas tenemos a **Airbnb**. Esta plataforma digital, pone en contacto a propietarios de viviendas con usuarios que necesitan alojamiento vacacional de forma segura y a un precio más asequible que en complejos hoteleros.

Todas estas empresas son un claro ejemplo de cómo está evolucionando la sociedad y con ellos las formas de relación entre usuarios y prestadores de servicios.

2.3 Relación laboral en la economía colaborativa

Por todo ello, con el nacimiento de las nuevas formas de economía están surgiendo problemas en el encuadramiento de los trabajadores de las plataformas digitales. Éstas obligan a sus trabajadores que se den de alta en el RETA para poder realizar su trabajo. Las empresas aseguran que el trabajo que realizan las personas que participan es totalmente autónomo sin estar bajo el poder de dirección de nadie.

Me voy a centrar en dos empresas de reparto a domicilio para comentar la casuística de cada una, **Glovo** y **Deliveroo**, al menos en apariencia, se han organizado de forma distinta. Estas plataformas digitales trabajan con personas pertenecientes al RETA. Las principales herramientas con las que se desarrolla el trabajo, bicicleta y

móvil son del repartidor, ambas empresas establecen las tarifas que los repartidores tienen que asumir, además de no cobrar directamente a los consumidores.

Partiendo del mismo modelo de negocio, nos hemos encontrado con dos resoluciones. El Juzgado de lo Social núm. 6 de Valencia⁴⁶ falla que el trabajador de la empresa **Deliveroo** debería estar encuadrado en el régimen general como trabajador por cuenta ajena. De tal manera que la empresa tiene la opción de readmisión del trabajador en las mismas condiciones que estaba anteriormente, abonándole los salarios de tramitación dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la sentencia que declarase la improcedencia o el pago de una indemnización de 705,13 €, en caso de percibir la indemnización, determinará la extinción del contrato de trabajo.

Por otro lado, el Juzgado de lo Social núm. 39 de Madrid⁴⁷, determina que en el caso de **Glovo**, al trabajador no se le puede calificar como cuenta ajena ya que no reúne las notas características que definen este tipo de relación laboral. Por lo tanto, en caso de finalización de la relación laboral no se puede calificar como despido lo sufrido por este trabajador.

La cuestión sería, si se trata de dos plataformas que, en principio, trabajan de la misma manera, porque han sido sus trabajadores encuadrados en regímenes distintos. Para verlo de forma gráfica adjunto cuadro- resumen de las distintas apreciaciones en la forma de la prestación de la relación laboral entre las sentencias de los Juzgados de lo Social de Valencia y de Madrid.

⁴⁶ Sentencia del Juzgado de lo Social, número 6 de Valencia. Sentencia 244/2018, de 1 de junio de 2018.

⁴⁷ Sentencia del Juzgado de lo Social, número 39 de Madrid. Sentencia 284/2018, de 3 de septiembre de 2018.

Tabla 1. Diferencias entre sentencias de Glovo y Deliveroo

DELIVEROO	GLOVO
El trabajador elegía una franja horaria, ese horario tenía que estar dentro del horario ofertado por la empresa.	El repartidor organizaba su trabajo sin estar sujeto a jornada ni horario. Podía elegir la franja horaria que deseaba trabajar.
El trabajador no podía rechazar pedidos. Si rechazaba un pedido era sancionado por la empresa.	El trabajador podía rechazar pedidos sin ninguna sanción posterior.
El trabajador carecía de estructura empresarial, siendo la empresa la que a través de la plataforma organizaba la estructura.	La plataforma utilizada por la empresa era una mera intermediaria para realizar los servicios. Por eso no constaba al trabajador como sometimiento de una estructura interna de la empresa.
Para la jueza, el hecho de que la empresa fije los precios de los servicios es un indicio de ajenidad del trabajador.	Para la jueza, el hecho de que la empresa fije los precios es totalmente compatible con el hecho de ser trabajador autónomo.

Fuente: Elaboración propia a partir de las sentencias de los Juzgados de los Social de Madrid y Valencia.

Como se puede apreciar, los matices respecto a la organización del trabajo y la subordinación o no a la empresa son los que determinan la inclusión a un régimen u otro; pero podría llegarse a una segunda lectura marcada por es la necesidad de la regulación en una ley acorde a los avances que sufre la sociedad. De esta manera no tendrían que ser los tribunales los que regularan a través de sentencias.

2.4 Problemas laborales en la economía colaborativa

La economía colaborativa presenta un problema fundamental y es que los cambios tecnológicos avanzan más rápido que los cambios legislativos, esto está llevando a la precarización de las condiciones de trabajo en cualquier caso. Por lo que el resultado está constituyendo un retroceso en los derechos de los trabajadores.

Para entenderlo mejor, es necesario analizar las grandes diferencias que se pueden observar entre el contrato de trabajo clásico, con las nuevas formas de contratación de la economía colaborativa. “En el contrato clásico el trabajador se pone a disposición del empleador para realizar el trabajo en un número de horas al día; el empresario le remunera por ese tiempo de trabajo y le protege de las diferentes contingencias que pueda sufrir el trabajador”. “En el caso de los contratos en la economía colaborativa, se están perdiendo las relaciones personales entre los trabajadores y los empleadores. Las empresas ya no contratan a trabajadores, lo único que hacen es ser intermediarios entre los demandantes del servicio y los trabajadores”. “Surge una nueva manera de remuneración del trabajo, desaparece la remuneración por tiempo a disposición, esto es, el valor del trabajo simplemente se reduce al tiempo efectivo trabajado, se remunera sólo los momentos productivos exactos”⁴⁸.

Siguiendo con lo mencionado anteriormente, aparece otro problema trascendental, los servicios o los trabajadores de estas plataformas, no encajan en un ordenamiento jurídico que reconoce sólo dos tipos de trabajadores: los empleados de una relación laboral clásica y los trabajadores autónomos. Algunas características de la nueva forma de trabajar dificultan su inclusión explícitamente dentro de una relación de empleo tradicional.⁴⁹

La mayor problemática que vemos en los trabajadores de la nueva economía colaborativa es que la nota característica de trabajo subordinado que define el trabajo por cuenta ajena no encaja a la perfección en la nueva forma de trabajo. Como afirma el autor Todolí Signes “la independencia del trabajador ha dejado de ser un buen delimitador del objeto del contrato de trabajo. Los nuevos trabajadores de las plataformas digitales son igual de merecedores de protección que aquellos trabajadores que son subordinados a la manera tradicional”⁵⁰.

Siguiendo a Enrique Sanjuan, magistrado de la Audiencia Provincial de Almería, “la sociedad está en continuo cambio y debemos evolucionar, pero también protegernos

⁴⁸ GAUTHIER, G. “El impacto de las nuevas tecnologías en el mundo del trabajo”, pág. 4 y 5. <https://adriantodoli.files.wordpress.com/2016/10/impacto-de-las-nuevas-tecnologias-en-el-mundo-del-trabajo.pdf> (consultado el 24/10/2018).

⁴⁹ GAUTHIER, G. Ob.cit. pág. 11.

⁵⁰ TODOLÍ DIGNES, A, “El contrato de trabajo en el S. XXI: La Economía Colaborativa, On Demand Economy, Crowdsourcing, Uber Economy y otras formas de descentralización productiva que atomizan el mercado de trabajo”, 2 de noviembre de 2015. Pág. 21

frente a los abusos. El problema hoy en día de los nuevos elementos de la economía colaborativa parte de una falta de regulación y de una excesiva sectorialización. Todo es compatible si partimos del respeto a la norma, pero para ello debemos adelantarnos al problema”. “Las viejas instituciones no sirven si no se interpretan en la realidad social en las que tienen que ser aplicadas. Es necesario un constante cambio y este viene por la adaptación al cambio social que ellos producen”.

Como respuesta a la problemática surgida con las plataformas mencionadas surge llamada *Riders x derechos*, que es una asociación, en la que luchan por unos derechos laborales mínimos y para que la empresa cumpla lo prometido.

Para finalizar el relato del terremoto que se está produciendo en el ámbito laboral, la Inspección de Trabajo ante las denuncias de la asociación *Riders x derechos* y tras el pertinente expediente resolvió que los *riders* estaban totalmente subordinados a la empresa. La explicación partía de que quedaba acreditado que la empresa controla cuánto tardan éstos en realizar los repartos y les presionan para que disminuyan su tiempo de reparto mediante mensajes a través de la aplicación. “Sabemos que has recogido el pedido, pero vemos que no te mueves, ¡ponte en movimiento!”, ejemplo de algunos de los mensajes que reciben los *riders*. Además, el inspector afirma que los *riders* están bajo el poder de la empresa, reciben formación concreta, su medio de producción no es la bicicleta, sino la plataforma digital⁵¹. De esta manera se llega a consideración de que los trabajadores de Glovo o Deliveroo son trabajadores por cuenta ajena, no de trabajadores pertenecientes el RETA.

Por último, el secretario de formación de la Confederación General del Trabajo (en adelante CGT) Desiderio Martín, afirma que “es un empleo al margen de la legalidad vigente, al margen del derecho laboral y al margen de cualquier derecho fundamental como seres humanos” así como el portavoz del Sector Carretera de Comisiones Obreras (en adelante CCOO), señala que “Los márgenes de beneficio están, sobre todo, en esta explotación laboral de los trabajadores que tienen a su cargo, y es algo que se repite en todos los países en los que están implantados”⁵².

⁵¹ SEMPRÚN, A. y ROMERA, J. Artículo en revista digital *El economista*. <https://www.economista.es/empresas-finanzas/noticias/8914943/02/18/Trabajo-acorralla-a-Deliveroo-y-Glovo-por-los-falsos-autonomos.html> (consultado el 29/10/2018).

⁵² El Diario.es https://www.eldiario.es/hojaderouter/tecnologia/deliveroo-economia_colaborativa-riders_x_derechos-ciclomensajero-stuart-glovo_0_660034062.html (consultado el 12/11/2018).

CAPITULO III

3. PROPUESTA PARA UN TRABAJO 2.0

Cuando se redactó el ET en el año 1980, no estaba implantado en nuestro país internet. Por ello, con el surgimiento de nuevas formas de trabajo de la llamada economía colaborativa y el avance de la sociedad en general, sería interesante que los legisladores se centraran en modernizar nuestro ordenamiento jurídico laboral. Es necesaria una regulación que comprenda nuevas notas calificadoras de la relación laboral para evitar el problema del encuadramiento de trabajadores en un régimen o en otro y el consiguiente fraude a la Seguridad Social.

Hay quien afirma que la economía colaborativa es un fenómeno positivo por ser una tendencia de futuro que no puede frenarse, y hay quienes defienden que es una tendencia negativa, porque lo único que hace es fomentar el fraude laboral y la economía sumergida.

Ante la problemática planteada, la doctrina tampoco es unánime, hay quien opina que “el legislador no debería intervenir hasta que la actividad económica en internet sea clara... ya que una intervención prematura podría impedir el desarrollo de la industria acabando con las oportunidades de negocio.” Por otro lado están quienes afirman que ignorar este problema puede traer consecuencias negativas para el Derecho del Trabajo. Las malas costumbres de un nicho de mercado pueden resultar imposibles de modificar posteriormente por la vía de la legislación. Tenemos el ejemplo de la contratación temporal que se dio en España en los años 80, se permitió esta contratación y aún hoy es un problema contra el que se está luchando. Si se deja que el tiempo pase y se construye un mercado con costes laborales bajos, llegará el momento que cuando se quiera actuar, la industria tradicional haya desaparecido y no haya vuelta atrás⁵³.

Para empezar a proponer una nueva regulación para la economía colaborativa no nos podemos olvidar el respeto de los derechos fijados en la Constitución. Por un lado, el art. 35.1 que establece que los españoles tienen “derecho a la libre elección de profesión u oficio” y por otro, el art. 38.1 “se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Los poderes públicos garantizan y protegen su

⁵³ TODOLÍ SIGNES, A. “El impacto de la Uber Economy en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas virtuales en el contrato de trabajo.” *Ius labor*, 3/2015, pág. 18

ejercicio y la defensa de la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación”. La regulación de la economía colaborativa deberá respetar obviamente estos derechos⁵⁴.

Hay que destacar que, aunque propongamos una regulación especial para este tipo de economía, es la plataforma la que dicta las normas organizativas que son necesarias para el desempeño de la actividad y que son de obligado cumplimiento, el trabajador solo podrá aceptarlas y asumirlas o no trabajar⁵⁵. Sin embargo la plataforma tendría que aceptar las nuevas reglas de juego.

Es evidente, que el objetivo de proponer una regulación para las nuevas formas de economía no es sólo para proteger a los trabajadores sino también para evitar que concurra una competencia desleal con las empresas que si cumplen con la normativa clásica⁵⁶.

3.1 Un estatuto digital

El gran reto al que se enfrenta el nuevo Derecho del Trabajo es, sin duda, garantizar su función de proteger a los trabajadores de las nuevas formas de trabajo como la economía colaborativa. Es un reto difícil ya que nuestro ordenamiento jurídico se basa en la tutela de formas de trabajo tradicionales. Pero con el avance de la sociedad y con la implementación de las nuevas tecnologías hace que sea muy necesario un avance legislativo.

Para ello, es necesario que haya una regulación que se adapte a la economía colaborativa para que se pueda desarrollar el trabajo digital de una manera tranquila jurídicamente y para evitar la precarización de los trabajadores⁵⁷.

Una de las soluciones para evitar el fraude laboral es crear un estatuto acorde a las necesidades que tienen los trabajadores y la sociedad en general. Lo ideal sería un

⁵⁴ DOMÉNECH PASCUAL, G. “La regulación de la economía colaborativa.” Op. Cit. Pág. 12.

⁵⁵ TODOLÍ SIGNES, A. “El impacto de la Uber Economy en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas virtuales en el contrato de trabajo.” Op. cit pág. 12

⁵⁶ TODOLÍ SIGNES, A. “El impacto de la Uber Economy en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas virtuales en el contrato de trabajo.” Op. cit pág. 25

⁵⁷ AUVERGNON, P. “Angustias de uberización y retos que plantea el trabajo digital al derecho laboral.” *Revista Derecho Social y empresa*, nº6, 2016, pág. 35.

estatuto que este a medio camino entre trabajadores por cuenta propia y trabajadores por cuenta ajena, ya que ha surgido la problemática de dificultad de encuadramiento de diversos grupos de trabajadores.

Desde el punto de vista del Derecho del Trabajo surge la duda de que calificación dar a la relación entre la empresa y los prestadores de servicios, es decir, se debe cuestionar la calificación como trabajadores autónomos de las personas que prestan servicios para una plataforma digital⁵⁸.

En mi opinión un buen estatuto que se ajuste a los trabajadores de plataformas digitales sería una mezcla entre el Estatuto de los Trabajadores y la LETA. Habría que ver cuáles son las notas características del trabajo por cuenta ajena que encajan en el trabajo de plataformas digitales además de tratar otros aspectos, como la jornada de trabajo que claramente no puede abarcar las 24 horas, incluso el derecho a la desconexión digital.

El parlamento europeo aprobó una propuesta de Directiva Europea⁵⁹ en octubre de 2018 para regular las condiciones laborales mínimas de todos los trabajadores, pero en especial a los trabajadores de estas plataformas. Una de las exigencias aprobadas es la obligación que tiene el empresario de informar por escrito a los trabajadores sobre sus condiciones laborales como la duración de su jornada de trabajo o el salario que va a recibir. Para los trabajadores que trabajen *on demand* del empresario, deberán tener in nivel mínimo de estabilidad y previsibilidad, y ser capaces de rechazar sin consecuencias negativas, una asignación de trabajo fuera de las horas predeterminadas o deberán ser remunerados si dicha asignación del trabajo no se canceló a tiempo. Otra exigencia es que los empresarios no podrán prohibir a los trabajadores que tengan otro trabajo en su tiempo libre, ni podrán sancionarlo por ello⁶⁰.

Nuestro sistema de Seguridad Social permite establecer, en cualquiera de sus regímenes de protección, sistemas especiales, es decir, la posibilidad de establecer

⁵⁸ GINES I FABRELAS, A. "Crowdsourcing sites y nuevas formas de trabajo, el caso de Amazon mechanical turk". *Revista Derecho Social y empresa*, nº6, 2016, pág. 69.

⁵⁹ Al ser una Directiva europea los gobiernos de los estados miembros de la Unión Europea (en adelante UE) tendrán el plazo de dos años desde su aprobación para transponer esta norma a sus respectivos ordenamientos jurídicos.

⁶⁰ PASCUAL CORTÉS, R., Artículo web, *Bruselas ultima la nueva ley para combatir la precariedad laboral*.

https://cincodias.elpais.com/cincodias/2018/10/19/midinero/1539957825_753601.html (consultado el 13/11/2018).

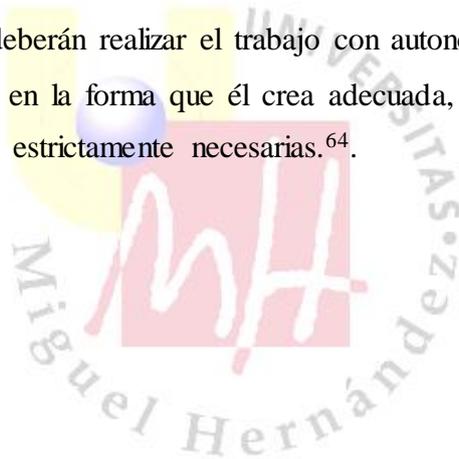
peculiaridades en materia de actos de encuadramiento, afiliación, cotización, recaudación⁶¹. En este nuevo estatuto se introducirán nuevas materias que no aparecen en el actual Estatuto.

- Para poder contratar trabajadores, las plataformas digitales deberán estar al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y de Seguridad Social.
- Los trabajadores tendrán una remuneración efectiva y asegurada cada mes sin necesidad de realizar un mínimo de servicios para poder cobrar. Ya no tendrán que estar pendiente de si hacen más o menos servicios. Tendrán un beneficio mayor si consiguen un número determinado de repartos, una bonificación especial, pero siempre para aumentar su remuneración. Dentro del salario el mensual vendrán incluidos los tiempos de espera.
- En el caso de la dependencia, el trabajador tendrá libertad en decidir cuándo trabajar y cuanto trabajar, siempre dentro de los límites legales que establezca la empresa. El trabajador no podrá realizar más de 40 horas semanales y no podrá realizar horas extra.
- Los medios con los que el trabajador realizará el trabajo serán los suyos propios. Pero en este apartado, el empresario deberá tener un seguro que le garantice al trabajador el arreglo o una contraprestación económica para sus herramientas de trabajo si le surgiera algún problema. Un ejemplo, en el caso de Deliveroo, el trabajador aportará su bicicleta o motocicleta, además del móvil propio con la aplicación descargada. Si este tuviera un pinchazo en la bici, Deliveroo le pagaría el arreglo.
- El trabajador podrá rechazar trabajo sin perjuicio alguno por parte del empresario, si entiende que no puede hacerlo en ese momento. Por ejemplo, el trabajador de Deliveroo tendrá una zona de la ciudad estipulada, si la plataforma le insta a realizar un pedido que se aleja mucho de su zona, el *rider* puede rechazarlo sin ninguna sanción por parte de la empresa.
- Será obligatorio para todos los trabajadores la justificación de una formación mínima de 40 horas en materia de prevención de riesgos laborales, además, de

⁶¹ HERNÁNDEZ BEJARANO, M., “El apoyo europeo al modelo de economía colaborativa: algunas cuestiones y propuestas para afrontar una regulación laboral y de seguridad social.” *Thomson Reuters Aranzadi Expertos*. 20 de noviembre 2018. Pág. 13.

un informe médico que reconozca que el trabajador puede desempeñar la actividad sin ningún tipo de problema. La empresa podrá sancionar disciplinariamente al trabajador por haber incumplido algunas de las normas. En materia de salud laboral, habría que reconocer los riesgos psicosociales que pueden surgir en este tipo de trabajos. Como señala Dña. Henar Álvarez, “conviene incidir en la ansiedad y estrés generados por prestaciones de servicios inciertas con una mayor precariedad laboral debido a la dependencia de las plataformas.”⁶²”

- El problema principal que puede aparecer es la ausencia del lugar de trabajo compartido donde puedan surgir los riesgos. Habría que definir el lugar de trabajo como un concepto amplio y adaptado a los nuevos tiempos. Ya que el espacio compartido entre empresario y trabajador es una aplicación digital donde desarrollan la actividad⁶³.
- Los trabajadores deberán realizar el trabajo con autonomía, esto es, el trabajador realizará el trabajo en la forma que él crea adecuada, la empresa sólo podrá dar órdenes que fueran estrictamente necesarias.⁶⁴.



⁶² ÁLVAREZ CUESTA, H. “La prevención de riesgos laborales en la economía colaborativa: los e-nómadas. Bomarzo”, en *Tiempos de cambio y salud mental de los trabajadores*, Albacete, 2017. Pág. 56.

⁶³ ÁLVAREZ CUESTA, H. “La prevención de riesgos laborales en la economía colaborativa: los e-nómadas. Bomarzo”, Op. cit. Pág. 55 y 56.

⁶⁴ TODOLÍ SIGNES, A. “El impacto de la Uber Economy en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas virtuales en el contrato de trabajo.” Op. cit. Pág. 22.

4. CONCLUSIONES

Primera conclusión: la regulación en materia laboral de nuestro ordenamiento jurídico se ha quedado obsoleta para estas nuevas formas de trabajo. Trabajadores con dificultad de encuadramiento en un régimen u otro hacen que sea necesario un cambio de regulación que ampare a estos trabajadores y que se concurra cada vez menos en un fraude laboral.

Segunda conclusión: No se puede regular la economía colaborativa con las normas tradicionales. La sociedad avanza y con ella, las nuevas tecnologías, lo que hace que surjan empleos que hace un tiempo no existían. El único estamento oficial que ha hecho unas recomendaciones ha sido el Parlamento Europeo que ha propuesto una Directiva en la que establece una serie de objetivos que, una vez aprobada, los países deberán cumplir.

Tercera conclusión: Si el legislador no actúa pronto, hará que se produzca una competencia desleal entre las empresas que sí cumplen con la legalidad del modelo clásico y las empresas de plataformas digitales.

Cuarta conclusión: El Gobierno no se decide a crear una regulación específica para la economía colaborativa. Hoy en día se está regulando este tipo de trabajos a base de unas pocas sentencias de los tribunales, llegando a tener tribunales superiores de justicia con distintos dictámenes respecto a incluir a los trabajadores de plataformas colaborativas como cuenta propia o ajena

Quinta conclusión: La solución de la creación de un nuevo estatuto es complicada, ya que, la economía colaborativa no está implantada en nuestra sociedad desde hace mucho tiempo. Todo esto hace que no sepamos cuales son todos los problemas que puedan surgir. Con el planteamiento de la creación de un nuevo Estatuto he querido ofrecer una posible solución a la problemática.

5. BIBLIOGRAFÍA

Libros y revistas.

- ÁLVAREZ CUESTA, H. “La prevención de riesgos laborales en la economía colaborativa: los enómadas. Bomarzo”, Albacete, 2017.
- AUVERGNON, P. “Angustias de uberización y retos que plantea el trabajo digital al derecho laboral.” *Revista Derecho Social y empresa*, nº6, 2016.
- CARDONA RUBERT, M. B., *El trabajador*, Tirant Lo Blanch manuales, Sexta edición.
- CAVAS MARTÍNEZ, F., «Los trabajadores autónomos dependientes: una nueva encrucijada para el Derecho del Trabajo». En *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, 2004, núm. 14.
- DOMÉNECH PASCUAL, G. *Revista Ceflegal*. CEF núms, 175-176 (agosto-septiembre 2015). “La regulación de la economía colaborativa.”
- GINES I FABRELAS, A. “Crowdsourcing sites y nuevas formas de trabajo, el caso de Amazon mechanical turk”. *Revista Derecho Social y empresa*, nº6, 2016.
- HERNÁNDEZ BEJARANO, M. “El apoyo europeo al modelo de economía colaborativa: algunas cuestiones y propuestas para afrontar una regulación laboral y de seguridad social.” *Thomson Reuters Aranzadi Expertos*. 20 de noviembre 2018.
- HERNÁNDEZ – LISSEN BONILLA, J.I. *Revista “Derecho.com”*, 15 de Julio de 2004. “Autónomos, semiautónomos y falsos autónomos”.
- PALOMEQUE LÓPEZ, M.C. y ÁLVAREZ DE LA ROSA, M.. *Derecho del trabajo*, Ramon Areces 2018, Vigésimosexta edición.
- RODRÍGUEZ ELORRIETA, N. “El falso autónomo: Características y medidas encaminadas a su protección.” *Revista Aranzadi Doctrinal* número. 7, 2016.
- SÁNCHEZ RODAS NAVARRO, C., “El concepto del trabajador por cuenta ajena en el Derecho español y comunitario.” *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*.
- TODOLÍ SIGNES, A, “El contrato de trabajo en el S. XXI: La Economía Colaborativa, On Demand Economy, Crowdsourcing, Uber Economy y otras formas de descentralización productiva que atomizan el mercado de trabajo”, 2 de noviembre de 2015.

- TODOLÍ SIGNES, A. “El impacto de la Uber Economy en las relaciones laborales: los efectos de las plataformas virtuales en el contrato de trabajo.” *Ius labor*, 3/2015.

Normativa

- Comunicación de la comisión al parlamento europeo, al consejo, al comité económico y social europeo y al comité de las regiones “Una agenda europea para la economía colaborativa.” Bruselas 02.06.2016.
- Constitución Española de 1978.
- Dictamen del Comité de las Regiones Europeo. “La dimensión local y regional de la economía colaborativa”.
- Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social.
- Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo.
- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.
- Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.
- 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.

Enlaces web

- Artículo leído en el Diario.es https://www.eldiario.es/hojaderouter/tecnologia/deliveroo-economia-colaborativa-riders-x-derechos-ciclomensajero-stuart-glovo_0_660034062.html (consultado 29/10/2018).
- BARÀ, M., *¿Qué es la economía colaborativa y cuáles son sus beneficios?* EAE Bussines School. <https://retos-directivos.eae.es/que-es-la-economia-colaborativa-y-cuales-son-sus-beneficios/> (consultado el 18/10/2018).
- CANDAMIO J. “Principales diferencias y características a tener en cuenta entre un contrato mercantil y otro laboral” *Revista Iberley*. <https://www.iberley.es/revista/principales-diferencias-caracteristicas-cuenta-entre-contrato-mercantil-laboral-40> (consultado 17/10/2018).
- Enlace de la web del buzón del fraude laboral. <https://expinterweb.mitramiss.gob.es/buzonfraude/>

- GAUTHIER, G. “El impacto de las nuevas tecnologías en el mundo del trabajo”. <https://adriantodoli.files.wordpress.com/2016/10/impacto-de-las-nuevas-tecnologias-en-el-mundo-del-trabajo.pdf> (consultado el 24/10/2018).
- Ley del Estatuto del Trabajo Autónomo. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-13409>
- Ley General de la Seguridad Social <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-11724>
- LLAMAS, M. *La economía colaborativa, en grandes cifras* (marzo 2016). <https://www.libremercado.com/2016-03-26/la-economia-colaborativa-en-grandes-cifras-1276570467/> (consultado el 18/10/2018).
- Notas definitorias trabajador por cuenta ajena. <https://www.iberley.es/temas/habitualidad-actividad-economica-autonomos-14121> (consultado 15/10/2018).
<http://experto.aranzadigital.es/maf/app/document?docguid=I687012a056ef11dc8b5a010000000000&srguid=i0ad6adc6000001667c28f8b3011438ca#> (consultado 15/10/2018).
- PASCUAL CORTÉS, R., Artículo web, *Bruselas ultima la nueva ley para combatir la precariedad laboral*. https://cincodias.elpais.com/cincodias/2018/10/19/midiero/1539957825_753601.html (consultado el 13/11/2018).
- SEMPRÚN A. y ROMERA J. Artículo en revista digital *El economista*. <https://www.economista.es/empresas-finanzas/noticias/8914943/02/18/Trabajo-acorrala-a-Deliveroo-y-Glovo-por-los-falsos-autonomos.html> (consultado el 29/10/2018).
- Trabajador Autónomo Dependiente Económicamente. <https://www.iberley.es/temas/regimen-general-trabajador-autonomo-economicamente-dependiente-8431> (consultado 15/10/2018).

Sentencias

- Sentencia Social TS, Sala de lo Social, Sec. 1, de 29 de octubre de 1997.
- STSJ Cataluña de 21 de julio de 1999.
- Sentencia de la Sala de lo Social del TS de 20 de enero de 2015.
- Sentencia del Juzgado de lo Social, número 6 de Valencia. Sentencia 244/2018, de 1 de junio de 2018.
- Sentencia del Juzgado de lo Social, número 39 de Madrid. Sentencia 284/2018, de 3 de septiembre de 2018.

