

Máster universitario en Abogacía

Año 2022/2023

Convocatoria de marzo

El trabajo en el modelo de economía colaborativa

Alumna: Isis N. González Rodríguez

Tutor: Juan José Rodríguez Bravo de Laguna

UNIVERSIDAD DE LA LAGUNA

RESUMEN/ABSTRACT

RESUMEN

El surgimiento de plataformas digitales y las nuevas formas de empleo aparejadas a ellas han supuesto un nuevo paradigma en el derecho laboral. Esto se debe a las peculiaridades de la economía de plataformas o colaborativa, así como al uso de nuevas tecnologías. En España, los tribunales han tenido que resolver en numerosas ocasiones respecto a la relación entre repartidores y plataformas, generando diversos pronunciamientos sobre si nos encontramos ante trabajo por cuenta propia o por cuenta ajena hasta la resolución del Tribunal Supremo y legislación posterior. Esto no se trata de un hecho aislado en nuestro país, pues esta polémica se ha elevado a nivel europeo y ha provocado una propuesta de Directiva, buscando reducir la inseguridad jurídica de todos los trabajadores afectados.

PALABRAS CLAVE

Trabajo por cuenta ajena, trabajo por cuenta propia, economía de plataformas, *Ley Rider*

ABSTRACT

The surge of digital platforms and the new ways of employment inherent to them have supposed a new paradigm to labor laws. This is because the peculiarities of the platform or shared economy, as to the development of recent technologies. In Spain, the tribunals had to resolve many times about the relationship between riders and platforms, generating many pronouncements about if we are facing employment or self-employment until the sentence of the Supreme Court and posterior laws. This is not something isolated in our country, since this polemic has raised to European levels and instigated the proposal of a new directive, looking for lessen the legal uncertainty of the affected workers.

KEYWORDS

Employment, self-employment, platform economy, Rider Law

ÍNDICE

ABREVIATURAS	3
INTRODUCCIÓN	4
1. EL MODELO DE ORGANIZACIÓN DEL TRABAJO EN LA ECONOMÍA COLABORATIVA	4
1.1 Un ejemplo de plataforma digital: Glovo.....	7
1.2. La relación entre las plataformas digitales y los repartidores o <i>riders</i>	8
2. LA CALIFICACIÓN JURISPRUDENCIAL DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS CON LAS PLATAFORMAS DIGITALES	11
2.1. El caso de España.....	11
2.1.1. El debate judicial en torno a la naturaleza jurídica de la relación entre plataformas y riders	12
2.1.2. La Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de septiembre de 2020	14
2.1.3. Aplicación por los tribunales de la doctrina.....	20
2.2. Especial atención a la situación en Italia: primer convenio colectivo <i>rider</i> en la UE.....	21
3. LA NUEVA REGULACIÓN LEGAL EN ESPAÑA: ANÁLISIS DE LA LEY 12/2021, DE 28 DE SEPTIEMBRE	24
3.1. El deber de información sobre el algoritmo	25
3.2. La presunción de laboralidad	26
4. LA SITUACIÓN ACTUAL Y LA NUEVA LEGISLACIÓN	27
4.1 La actualidad con respecto a las plataformas y subsecuente reforma del Código Penal.....	27
4.2. El primer acuerdo de empresa en España: <i>Just Eat</i>	28
5. LA ACTUAL SITUACIÓN EN EUROPA: LA PROPUESTA DE DIRECTIVA	31
CONCLUSIONES	34
BIBLIOGRAFÍA	35

ABREVIATURAS

AN	Audiencia Nacional
BOE	Boletín Oficial del Estado
ET	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.
LISOS	Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.
OIT	Organización Internacional del Trabajo
SAN	Sentencia de la Audiencia Nacional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia

INTRODUCCIÓN

La relación entre las plataformas digitales y los repartidores que prestan servicios para estas, habitualmente denominados *riders*, ha sido objeto de numerosos estudios y debates tanto dentro como fuera de nuestro país. Esto se debe, principalmente, a lo novedoso de estas figuras, pues tal y como se expondrá en epígrafes posteriores, nos encontramos ante una revolución social y económica basada en las nuevas tecnologías. Por lo tanto, a lo largo de este trabajo, se procede al estudio de este nuevo modelo económico, a veces denominado revolución industrial 4.0 o economía colaborativa por algunos sectores de la doctrina, así como al examen de cómo operan estas plataformas digitales y al tipo de relación que mantienen con los repartidores: no en vano la mayor discusión doctrinal al respecto ha sido acerca de si estos trabajadores se encuentran en un régimen de trabajo por cuenta propia o por cuenta ajena.

A continuación, se pondrá un análisis jurisprudencial de las diversas sentencias al respecto de esta polémica, partiendo de las resoluciones anteriores a la sentencia unificadora de la doctrina del TS, seguido de un análisis de esta, y, finalmente, atendiendo a las sentencias posteriores y a cómo se ha aplicado la doctrina del alto tribunal.

Seguidamente, se examinará con detenimiento la novedosa Ley 12/2021, de 28 de septiembre, también denominada ley *rider*, pionera a nivel europeo tanto por su presunción de laboralidad como por ser una de las primeras normas que regulan el uso de algoritmos.

Con posterioridad, se estudiará cómo han influido estas medidas en nuestra realidad social y jurídica, atendiendo a la aplicación tanto de la doctrina del TS como de la ley *rider*. En este apartado se analizará la situación actual y las medidas que las plataformas han aplicado para el cumplimiento de las resoluciones judiciales y legislativas.

Y, finalmente, se expondrá la nueva propuesta de directiva europea al respecto, que actualmente se encuentra en fase de negociación.

1. EL MODELO DE ORGANIZACIÓN DEL TRABAJO EN LA ECONOMÍA COLABORATIVA

Las plataformas digitales han crecido exponencialmente durante los últimos años, creando nuevas relaciones económicas y entornos laborales con suficientes matices como para generar su propia realidad jurídica. Es por ello por lo que resultaría incoherente comenzar la redacción de este trabajo sin ahondar en el concepto de economía

colaborativa y cómo, en los últimos años, especialmente tras el acceso a internet de una manera más generalizada y cómoda para el ciudadano, ha surgido un nuevo modelo con un gran impacto tanto en la prestación de servicios como en la industria del trabajo, afectando a la economía mundial y al que algunos sectores denominan como Cuarta Revolución Industrial o Industria 4.0. Sus características comunes, conforme ha concretado la doctrina¹, incluyen precisamente este uso de internet, así como una globalidad y carácter intersectorial que dificultan el encaje jurídico de los parámetros clásicos de tiempo, lugar y modo de realización de trabajo. Asimismo, resulta notable cómo en estos modelos de economía colaborativa nos encontramos con una relación laboral triangular: esto es, con la participación de un usuario, una plataforma digital y un profesional o proveedor, que será quien realice el trabajo². Algo en lo que debemos prestar especial atención es que bajo las denominaciones “economía de plataformas”, “economía colaborativa”, “*sharing economy*” o “*platform economy*” se agrupan actividades de distinta naturaleza³, lo que, como se ha mencionado anteriormente, dificultaba las posibilidades de establecer una regulación homogénea, si bien no podemos ignorar su ya mencionado impacto en el mercado de trabajo y en el modelo económico actual, lo que ha justificado la intervención jurídica tanto en nuestro ordenamiento como a nivel europeo.

Como respuesta a esta nueva Industria 4.0, algunos autores⁴ han comenzado a introducir un nuevo concepto: la Revolución Social de la Industria 5.0. este modelo “propone utilizar todo el poder de la innovación tecnológica al servicio tanto del bienestar de las personas empleadas en los procesos de producción, cuando de los límites de sostenibilidad de nuestro planeta”, lo que se traduciría en dotar de un carácter más “humano” a toda la innovación tecnológica, no sustituyendo este nuevo modelo a la economía de plataformas sino reenfoicándola para que promueva un entorno de desarrollo más sostenible⁵.

¹ DUEÑAS HERRERO, L.: “La Regulación del trabajo en las plataformas digitales”, *Panorama social*, núm. 34, 2021, p. 125.

² MARTÍNEZ ESCRIBANO, A.: “¿Nuevos Trabajadores? Economía colaborativa y Derecho del Trabajo: el impacto de la economía colaborativa”, *Derecho de las Relaciones Laborales*, núm.1, 2018, p. 53.

³ DUEÑAS HERRERO, L.: *op. cit.*, p. 124.

⁴ MOLINA NAVARRETE, C.: “Industria 5.0, ecosistemas de empresas y calidad de entorno laboral: de la “ley de *riders*” a la “ley de nómadas digitales”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF, 466, 2022, p.6

⁵ *Ídem*, p.7

Esta necesidad de humanización responde a cómo este modelo económico parece intentar situarse en “espacios de escasa regularización, ya sea en el orden fiscal, administrativo o laboral, a fin de abaratar costes y eludir responsabilidades con respecto a quienes prestan servicios para las plataformas”⁶, conforme a la opinión doctrinal, y si bien no podemos apreciar una mala fe inherente en los directivos de estas empresas, la realidad es que la viabilidad de este modelo de negocio tiene su base en una significativa devaluación de las condiciones de trabajo y de protección social, al encontrarnos ante “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”⁷. No en balde, es una opinión compartida por la doctrina que “una buena parte de quienes trabajan en tales círculos actúan dentro de elevados niveles de precariedad”⁸.

De acuerdo con lo anterior, debemos concluir que efectivamente nos encontramos ante un nuevo modelo de organización productiva nacido de una necesidad real y adaptada a los cambios económicos y sociales. Pero es precisamente por su novedad que es especialmente relevante aplicar la lente de los derechos sociales ya establecidos a la hora de regularlo, no pudiendo ignorarse los derechos laborales y de protección social de quienes desarrollan estas actividades a riesgo de que “se cimiente sobre los pilares de la hipervigilancia laboral, por un lado; y también por otro, de la sobreexplotación de los tiempos de rendimiento productivo, que acaba convirtiendo en líquida la separación entre la vida personal y el trabajo”⁹.

Por este motivo se afirma que “la digitalización coincide con una mayor atención a las paradojas organizativas, así, paradójico, es que la mayor afluencia económica de los años noventa no se haya traducido en una mayor calidad del trabajo en Europa; paradójico resulta que los análisis sobre digitalización se hayan concretado en la potencial automatización y la emergente “uberización” del empleo, aunque la economía de las plataformas suponga todavía una porción muy pequeña del mercado de trabajo; y se

⁶ DUEÑAS HERRERO, L.: *op. cit.*, p. 124.

⁷ TRILLO PÁRRAGA, F.: "Economía digitalizada y relaciones de trabajo". *Revista de Derecho Social*, núm.76, 2016, p. 69.

⁸ OJEDA AVILÉS, A.: “Deconstrucción de los indicios de laboralidad frente al cambio tecnológico”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, CEF, 464, 2021, p. 41

⁹ BAZ RODRÍGUEZ, J.: "Los derechos digitales de la ciudadanía laboral en la era postpandémica", en AA.VV. (BAZ RODRÍGUEZ, J., Dir.): *Los nuevos derechos digitales laborales de las personas trabajadoras en España. Vigilancia tecnificada. Teletrabajo. Inteligencia artificial. Big Data*, Wolters Kluwer, Madrid, 2021, p. 21.

olvidan dinámicas mucho más generalizadas, como la intensificación del trabajo, que parecen condicionar, cada vez más, la salud de todos los trabajadores”¹⁰. Y si bien no podemos caer en el cinismo y asumir que la mencionada Revolución 4.0 implicará por definición un retroceso en los derechos laborales, especialmente si tenemos en consideración la nueva propuesta de Directiva Europea y cómo la Comisión Europea “aspira a hacer del poder de la industria digitalizada el proveedor más resiliente de prosperidad social”¹¹ y cómo la OIT aboga por “poner a las personas en el centro, también del planeta”¹², es menester encontrar una solución a los retos que no solo se plantean, sino que nacen con este nuevo modelo económico y productivo a fin de dar con una política más ecuánime y justa de cara a los trabajadores. No debemos olvidar que el crecimiento económico es esencial, pero no suficiente, para asegurar la equidad, el progreso social y la erradicación de la pobreza¹³. Tal y como se cita, la utilización de tecnología inteligente ofrece, sin duda, ventajas, por cuanto permite tomar decisiones de gestión de personas de forma rápida, efectiva y con menos costes. Sin embargo, también plantea desafíos y riesgos importantes en materia del respeto a los derechos fundamentales de las personas trabajadoras¹⁴. Un ejemplo de estos desafíos en materia de derechos fundamentales sería el algoritmo, el cual abordaremos más adelante, pero podemos concluir, tal y como ha considerado la doctrina, que las relaciones de trabajo en esta nueva economía han evolucionado, trascendiéndose los límites entre lo que debe ser considerado o no como una situación de laboralidad. En fin, no es sino un nuevo reto tanto social como legislativo, pues, tal y como señala la doctrina, “el derecho del trabajo no muere, sino que se reinventa”¹⁵.

1.1 Un ejemplo de plataforma digital: Glovo

Glovo es una entidad mercantil, concretamente registrada como Glovoapp23, S.L., constituida en Barcelona en 2014. Su objeto social, conforme a sus propios estatutos, es “explotación de aplicaciones informáticas de servicios de recadero con facultad de

¹⁰ PÉREZ ZAPATA, O., ÁLVAREZ HERNÁNDEZ, G., & REVILLA CASTRO, J.: *“Digitalización, intensificación del trabajo y salud de los trabajadores españoles”*, Congreso Interuniversitario OIT sobre el futuro del trabajo, Universidad de Sevilla, Madrid, 2020, p.169

¹¹ MOLINA NAVARRETE, C.: *op. cit.*, p.7

¹² *Ibidem*.

¹³ Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento. Adoptada en la 86.a reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo de 1998 y enmendada en la 110.a reunión en 2022

¹⁴ GINÈS I FABRELLAS, A.: “El derecho a conocer el algoritmo: una oportunidad perdida de la “LEY RIDER.” *IUSLabor*, núm. 2, 2021, p. 3.

¹⁵ OJEDA AVILÉS, A.: *op. cit.*, p.30

adquisición de bienes por cuenta ajena actuando como comisionista”. Sus servicios se solicitan de manera enteramente digital, debiendo el usuario descargar una *app* (conocida como Glovo o GlovoApp) en su teléfono móvil o acceder a la página web, donde el sistema actuará como intermediario entre este usuario y un repartidor, conocidos dentro de la plataforma como *glover* o *rider*.

De acuerdo con la doctrina del TS, “Glovo es una plataforma que puede mantener acuerdos comerciales con comercios locales, ofreciendo un catálogo de servicios y productos; solicitando el consumidor final la compra de tales productos a través de un mandato que confiere a un tercero; utilizando la plataforma de Glovo se asigna una tarea a un repartidor, que acude al establecimiento, adquiere el producto y lo lleva hasta su destino. También es posible solicitar sólo el transporte de mercancías de un punto a otro, sin adquisición de las mismas”¹⁶.

El modelo organizativo de Glovo se repite en numerosas plataformas digitales, como pueden ser la británica *Deliveroo*, la danesa *Just Eat* o la estadounidense *Uber Eats*, en lo referente a que es necesario el acceso a una *app* o a una página web, siendo la plataforma la que selecciona al *rider* y le transmite el encargo realizado por el usuario. De este modo, las *apps* desempeñan una función vital en la organización del negocio de las plataformas digitales siendo el centro de la operación y capaces de enviar la tarea a realizar, seleccionar en qué dirección debe entregarse y determinar quién es el destinatario final¹⁷. Esta capacidad de organización por parte de la plataforma será especialmente relevante a la hora de determinar el tipo de relación que existe entre la plataforma y el repartidor, tal y como se analizará a continuación, siendo un hecho no controvertido y aceptado por el TS 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.

1.2. La relación entre las plataformas digitales y los repartidores o *riders*

En el plano laboral, se ha planteado la dificultad de enmarcar la relación entre las plataformas digitales y los repartidores o *riders* en una categoría jurídica concreta. Se trata de una nueva realidad que ha afectado a incluso nuestro lenguaje dado que “*ya no hablamos de personas sino de riders, hemos sustituido el trabajo por gigs y el despido*”

¹⁶ STS, Sala de lo Social (Madrid) de 25 de septiembre de 2020 (rec. núm. 805/2020)

¹⁷ BÁEZ LAGUNA, E. “El retorno del derecho laboral: A propósito de la “Ley *Rider*” y el caso GLOVO”, *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, núm 4, 2021, p. 237.

por desconexión de la plataforma”¹⁸ y no podemos obviar que el lenguaje es la más clara manifestación de la realidad que nos rodea. La doctrina apunta cómo los trabajadores que prestan sus servicios para estas plataformas suelen asumir los costes del servicio, emplean infraestructuras y medio de producción propios (como su teléfono móvil o sus propios medios de transporte, siendo habitual que el propio trabajador deba asumir el coste de la mochila con el logo de la plataforma) y perciben una prestación económica directamente relacionada con el número de servicios realizados, pero carecen de una auténtica organización empresarial propia y autónoma, ya que no pueden determinar los términos y condiciones del servicio que ofrecen ni fijar los precios¹⁹.

Esta relación, se encuentra en una suerte de claroscuro jurídico y a caballo entre trabajo por cuenta ajena y por cuenta propia, pudiendo ser estos económicamente dependientes (denominados TRADE) o no. Ante las numerosas incógnitas sobre si presentan o no los criterios de laboralidad recogidos en el ET es posible encontrar una marcada discrepancia entre las consideraciones de las plataformas y las opiniones jurisdiccionales y doctrinales al respecto. Sin embargo, esto no impide encontrar plataformas como *Just Eat*, que, al contrario que sus competidoras, ha optado por la contratación de sus repartidores, asumiéndolos como asalariados.

Además, a la hora de estudiar las relaciones entre la plataforma y sus repartidores, es fundamental la referencia al ya mencionado algoritmo: se trata de una novedosa inteligencia artificial o programa informático que se encarga de distribuir el trabajo entre los repartidores, así como de planificar los itinerarios que estos deberán seguir. Para la realización de estas tareas, la aplicación se encargará de mantener al repartidor geolocalizado en todo momento²⁰, debiéndose reflexionar acerca de si esto podría suponer una vulneración de sus derechos fundamentales. Conforme a la OIT, “las plataformas utilizan algoritmos para adecuar los trabajadores a los clientes mediante un proceso en el que resultan decisivas las puntuaciones que reciben los trabajadores. Estas valoraciones se determinan a su vez de forma algorítmica con arreglo a una serie de criterios, como los

¹⁸ GINÈS I FABRELLAS, A.: *op. cit.*, p. 1.

¹⁹ MARTÍN RODRÍGUEZ, M.: “El trabajo en las plataformas digitales: pronunciamientos y opiniones divergentes respecto a su calificación jurídica”, *International Journal of Information Systems and Software Engineering for Big Companies*, Vol.6, núm. 2, 2019, p. 95.

²⁰ FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, S.: “El convenio colectivo nacional *Rider* de 15 de septiembre de 2020”, *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, núm. 157, 2021, p. 55.

índices de aceptación y rechazo, que limitan la capacidad y libertad de los trabajadores para realizar trabajos en la práctica”²¹.

Este control implica que la plataforma conozca cuándo el repartidor está o no en la zona y franja horarias reservadas, los kilómetros recorridos, el tiempo empleado, la velocidad en realizar el servicio, el tiempo inactivo y los días que el repartidor no se encuentra activo²², pudiendo llegar el repartidor a sufrir sanciones en caso de no seguir las directrices de la empresa, como sería en el caso de no encontrarse activo en la franja horaria reservada. Atendiendo al ejemplo de Glovo, tal y como se analizará más adelante, existe un sistema de puntuación de los *riders*, clasificándolos en tres categorías: principiante, *junior* y *senior*. Si un repartidor lleva más de tres meses sin aceptar ningún servicio, la empresa puede decidir bajarle de categoría, dependiendo la puntuación general del repartidor de la valoración del cliente final, la eficiencia demostrada en la ejecución de los pedidos más recientes, y la realización de los servicios en las horas de mayor demanda, existiendo privilegios para los repartidores de mayor puntuación de acuerdo con el mencionado sistema de categorías. El establecimiento de sistemas de control de la actividad productiva basados en la valoración de clientes constituye, tal y como se estudiará, un indicio favorable a la existencia de un contrato de trabajo.

Con respecto a la posible vulneración de los derechos a la intimidad y a la protección de los datos personales de los repartidores, la Audiencia Nacional dictó sentencia en la que determina que, si bien estos datos son de carácter personal, podrá atenderse a un juicio de proporcionalidad, es decir, que podrán aplicarse estas medidas de control si son proporcionales al fin que se pretende obtener²³. Se genera, por lo tanto, la cuestión de si esta capacidad de control no solo es proporcional, sino si esta es una manifestación del ámbito de organización y dirección del empresario que recoge el ET en su artículo 1 a la hora de determinar si nos encontramos ante trabajo autónomo o por cuenta ajena.

En materia de salarios, es la plataforma quien se encarga de retribuir a los repartidores, asumiendo esta labor de manera exclusiva. De este modo, los usuarios ingresan el dinero o realizan el pago a través de la aplicación, conforme a los criterios de esta, y es la propia aplicación la que se encarga de trasladar este pago al trabajador,

²¹ OIT.: "Perspectivas sociales y el empleo en el mundo. El papel de las plataformas digitales en la transformación del mundo del trabajo", Ginebra, 2021, p. 8.

²² BÁEZ LAGUNA, E.: *op. cit.*, p. 251

²³ SAN, Sala de lo Social (Madrid), de 6 de febrero de 2019 (rec. núm. 318/2019)

generalmente de manera quincenal. En el caso de Glovo, las facturas son confeccionadas por la empresa y remitidas al trabajador para su visado y conformidad, abonándose posteriormente la cantidad al trabajador mediante una transferencia bancaria.

Todos estos elementos serán tenidos en cuenta por la doctrina jurisprudencial a la hora de decretar o no la relación de laboralidad entre empresa y *riders*. Tal y como se estudiará en epígrafes posteriores, algunos juzgadores han considerado que elementos tales como el uso de una app o del algoritmo para la organización de los repartidores constituyen suficientes indicios para presumir que nos encontramos ante trabajo por cuenta ajena, mientras que, en otras resoluciones, se ha considerado que el hecho de que los repartidores cuenten con sus propios dispositivos móviles o vehículos y su libertad a la hora de organizar sus propios horarios es suficiente para determinar que nos encontramos ante trabajadores por cuenta propia.

2. LA CALIFICACIÓN JURÍDICA DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS CON LAS PLATAFORMAS DIGITALES

Una vez examinada la compleja situación en la que se encuentra el repartidor que presta sus servicios a través de plataformas digitales, no es de extrañar la complicada doctrina judicial que ha surgido al respecto. Centrándonos únicamente en nuestro país es posible encontrar sentencias aparentemente contradictorias, pues al no existir inicialmente una legislación específica aplicable, era necesario un meticuloso estudio de cada caso concreto a fin de hallar una solución, tal y como ha afirmado reiteradamente el TS. Paralelamente, atendiendo a diversos sistemas jurídicos de la Unión Europea, encontramos cómo este mismo problema se calca en diversos países, permitiendo un amplio estudio jurisprudencial a pesar de que en el presente trabajo nos limitaremos a comparar el caso de Italia.

2.1. El caso de España

En el caso de nuestro país, es posible dividir la calificación judicial en dos grandes bloques: las resoluciones judiciales previas a la sentencia unificadora de 2020 y las dictadas en aplicación de esta. Esto se debe, tal y como se estudiará, a la numerosa cantidad de sentencias al respecto y la inexistencia de criterios unificadores, lo cual creaba una acuciante inseguridad jurídica en los *riders* que buscaban defender sus derechos ante los tribunales. No en vano, señala la doctrina, que “la divergencia de criterios no solo se

aprecia entre las resoluciones, sino también en una mirada de conjunto a la doctrina”²⁴. Sin embargo, es posible adelantar que, “aun con algunas discordancias, la mayoría de la doctrina judicial previa ya se decantaba a favor del carácter laboral de la relación de los repartidores con las plataformas digitales mencionadas”²⁵.

2.1.1. El debate judicial en torno a la naturaleza jurídica de la relación entre plataformas y *riders*

Tal y como se ha comentado con anterioridad, la doctrina judicial anterior a la sentencia unificadora se encontraba dividida entre diversas opiniones, resultando especialmente complicado encuadrar a los repartidores como trabajadores por cuenta propia o por cuenta ajena. Sin embargo, esto dio origen a criterios que, posteriormente, evolucionarían hasta convertirse en la presunción de laboralidad acuñada en la conocida como *Ley Rider*. A la hora de comenzar a apreciar estos criterios, es necesario destacar algunas resoluciones, como la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 19 de Madrid, de 22 de julio de 2019²⁶.

Lo primero a destacar en dicha resolución es la ya mencionada presunción de laboralidad en los *riders*. En este caso, el magistrado concluyó que era posible extrapolar la calificación de laboralidad a todos los trabajadores implicados a pesar de haberse analizado tan solo una pequeña proporción de estos, señalando que es “plenamente razonable que la generalidad de los puestos de trabajo de una misma caracterización por la empresa tenga el mismo contenido, sin que sea exigible la comprobación de todos y cada uno de los puestos de trabajo en toda la geografía nacional”. Así pues, si bien el criterio general a la hora de aplicar el Derecho del Trabajo siempre ha sido el analizar las circunstancias concretas, ello “no significa que sea necesario analizar cada uno de los contratos controvertidos y su relación siempre que se pueda establecer la identidad organizativa para todos los prestadores de servicios”²⁷. Este razonamiento es lo que asentaría la base de la presunción de laboralidad de los *riders* no solo en *Deliveroo*, pues no solo es el caso de la sentencia que nos ocupa, sino de todos los repartidores, al señalar la propia sentencia que “pueden existir diferencias sobre cuánto han prestado servicios

²⁴ ÁLVAREZ ALONSO, D., Y MARTÍNEZ MORENO, C.: “Trabajo y plataformas digitales: primera sentencia del Tribunal Supremo a propósito de un repartidor de Glovo”, *Trabajo y Derecho*, núm. 72, 2020, p.6.

²⁵ *Ibidem*

²⁶ Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 19 de Madrid, de 22 de julio de 2019 (sen. núm. 510/2018)

²⁷ TODOLÍ SIGNES, A.: “Los indicios de laboralidad valorados por los tribunales en materia de plataformas digitales: a propósito de la sentencia que confirma el acta de la Inspección de Trabajo de Deliveroo en Madrid”, *Trabajo y Derecho*, núm. 58, 2019, p. 2

cada uno de los repartidores, pero no sobre el cómo, que puede considerarse el mismo y que es lo que en realidad importa en este proceso”.

Se señalan además en la sentencia los indicios en los cuales se ha apoyado el magistrado para determinar la condición de trabajadores por cuenta ajena de los repartidores. Estos indicios se pueden dividir en dos grupos, tal y como señala la doctrina, por un lado, los indicios clásicos y, por otro lado, los específicos del trabajo de plataformas²⁸.

En primer lugar, los indicios clásicos apreciados por la sentencia son la potestad de organización y dirección de la empresa sobre los *riders*, así como el hecho de que un repartidor experimentado acompañaba a uno principiante y existía una formación previa a los *riders*. Estudia además el inexistente régimen de exclusividad, argumentando que la potestad de los repartidores para trabajar para otras plataformas no es suficiente como para desvirtuar la relación de laboralidad.

Con respecto a los nuevos indicios de laboralidad, es decir, a aquellos exclusivos de los modelos de economía de plataformas, nos encontramos con varios, siendo estos la consideración de la plataforma como el medio indispensable por el cual los repartidores prestan sus servicios. Esto se refiere a cómo, sin la plataforma ni la *app* que maneja, resultaría imposible para el repartidor realizar trabajo alguno.

En segundo lugar, la sentencia considera que la marca es otro elemento productivo imprescindible, señalando que los repartidores portan el logo de la empresa de manera visible y proporcionado por la propia plataforma.

En tercer lugar, la sentencia apunta que los repartidores son ajenos a las relaciones existentes entre la empresa, los restaurantes y los clientes, careciendo de capacidad para intervenir más allá de recoger el pedido y entregarlo a su destinatario.

En cuarto, la sentencia reflexiona sobre la capacidad del repartidor a la hora de aceptar o negarse a realizar entregas, señalando como la propia *app* cuenta con un sistema de puntuación que merma cualquier capacidad de elección por parte del *rider*: este sistema de puntuaciones es examinado por la empresa, que podrá asignar o no turnos al trabajador conforme a ello.

Finalmente, la sentencia destaca que los trabajadores “son intercambiables”, señalándose que este adjetivo llega a su máximo extremo al exponerse cómo un repartidor puede rechazar un encargo y ser automáticamente sustituido por otro. Con respecto a esto,

²⁸ *Ibidem*

anuncia la doctrina que, dado los orígenes históricos del Derecho del Trabajo, no aplicarlo ante la vulnerabilidad generada por esta situación, “carecería de sentido”²⁹.

A pesar de lo expuesto, tal y como se ha mencionado en diversas ocasiones en este trabajo, la doctrina judicial sobre la situación de laboralidad de los *riders* era contradictoria. Un ejemplo de esto es la sentencia del Juzgado de lo Social nº17 de Madrid de 11 de enero de 2019³⁰ donde no se considera que un repartidor de Glovo sea un trabajador por cuenta ajena. Para llegar a esta conclusión, la resolución expone que el repartidor tiene libertad a la hora de elegir sus propios horarios y que “tiene total libertad de organización y decisión a la hora de seleccionar la ruta desde la posición inicial hasta la dirección de recogida y hasta la dirección de entrega sin tener establecida una trayectoria ni un punto concreto de localización para el inicio del servicio, aceptando el repartidor un modelo de facturación por distancia lineal o real óptima”, considerando que esto es suficiente como para enmarcar al trabajador como un trabajador por cuenta propia.

De igual manera, en la sentencia del Juzgado de lo Social número 39 de Madrid de 3 de septiembre de 2018³¹, también con Glovo como plataforma, el juzgador determinó que el repartidor tenía “el dominio completo de su actividad” y que el GPS de la aplicación “no era un instrumento de control de la Empresa, sino la forma de contabilizar el kilometraje para su posterior abono en la factura siguiente”. Con respecto al sistema de control y puntuación, además, señalaba que no se trata de un sistema de control o sanción del empleador, ya que “premiar a unos trabajadores por la superior calidad o cantidad de trabajo no equivale a castigar a los demás” y, con respecto a la ajenidad, llega a la conclusión de que los medios de trabajo del repartidor no se sustentan de la *app*, sino en el teléfono móvil y en la motocicleta, que son propiedad del trabajador.

Las sentencias, por lo tanto, son aparentemente contradictorias, pues queda patente la existencia del debate jurídico acerca de cómo debe enmarcarse la relación entre plataformas y repartidores. Sin embargo, estos criterios se unificarían en la sentencia dictada por el Tribunal Supremo que se analizará a continuación.

2.1.2. La Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de septiembre de 2020

La Sentencia de mayor impacto e influencia en nuestro país es la ya citada Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de septiembre de 2020, nacida de la necesidad de unificar la doctrina ante el creciente número de conflictos y siendo el eje sobre el cual se

²⁹ *Ídem* p. 6.

³⁰ Sentencia del Juzgado de lo social núm. 17 de Madrid, de 11 de enero de 2019 (sen. núm. 418/2018)

³¹ Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 39 de Madrid, de 3 de septiembre de 2018 (sen. núm. 1353/2017)

desarrollará el presente apartado dado el impacto social y doctrinal que ha tenido a la hora de condensar los numerosos pronunciamientos al respecto.

Los antecedentes de hecho parten de la extinción de la relación entre Glovo y un *rider*, tratando la disputa acerca de si esta se trataba de una relación laboral por cuenta ajena o no. Para la calificación como laboral de la relación entre la plataforma y el *rider*, el TS ha afirmado que ha de atenderse en cada caso a los indicios existentes, valorando principalmente el margen de autonomía del que goza quien presta el servicio³². Conforme a ello, expone la sentencia estudiada que, en la práctica, es necesario estudiar cada caso concreto, identificando los indicios favorables y contrarios a la existencia de un contrato de trabajo y decidiendo si concurre o no la relación laboral.

Con respecto a la dependencia, el TS ya ha afirmado que supone “la integración del trabajador en el ámbito organizativo de la empresa”³³, matizando la posibilidad de la existencia “de cierto grado de autonomía profesional ya que esta no implica una subordinación absoluta, sino sólo la inserción en el círculo rector, organizativo y disciplinario de la empresa”³⁴. Al respecto, el TS proseguía esta explicación señalando que, en la sociedad postindustrial, la nota de la dependencia “se ha flexibilizado. Las innovaciones tecnológicas han propiciado la instauración de sistemas de control digitalizados de la prestación de servicios. La existencia de una nueva realidad productiva obliga a adaptar las notas de dependencia y ajenidad a la realidad social del tiempo en que deben aplicarse las normas”. Por ello, en relación con la empresa *Uber*, el TS ya había expuesto que es la empresa quien proporciona una aplicación sin la cual, los conductores no podrían realizar servicios de transporte y sin la cual los usuarios no podrían recurrir a ellos. Por ello, la empresa ejerce una influencia decisiva sobre las condiciones de las prestaciones efectuadas por estos conductores, ejerciendo además una función de control sobre la calidad del servicio³⁵. En definitiva, en este pronunciamiento el TS apreció las notas de dependencia y ajenidad, así como un ejercicio del poder de dirección del empresario sobre el conductor: es la empresa quien lleva a cabo este control de calidad, valorando su desempeño de una forma paralela a cómo las empresas de reparto establecen un sistema de puntuación sobre los *riders*; además, de acuerdo con la sentencia de 2020, “el establecimiento de sistemas de control de la actividad productiva basados en la

³² STS, Sala de lo Social (Madrid), de 20 de enero de 2015, (rec. núm. 587/2014)

³³ STS, Sala de lo Social (Madrid), de 19 de febrero de 2014, (rec. núm. 3205/2012)

³⁴ STS, Sala de lo Social (Madrid) de 11 de mayo de 1979, (núm. 936/1979)

³⁵ STJUE, de 20 de diciembre de 2017 (asunto C-434/15)

valoración de clientes constituye un indicio favorable a la existencia de un contrato de trabajo”

Tal y como razona el TS, “la línea divisora entre el contrato de trabajo y otros vínculos de naturaleza análoga no aparece nítida ni en la doctrina, ni en la legislación, y ni siquiera en la realidad social”. Reiterando que es necesario “tomar en consideración la totalidad de las circunstancias concurrentes en el caso, a fin de constatar si se dan las notas de ajenidad, retribución y dependencia, en el sentido en que estos conceptos son concebidos por la jurisprudencia”. Por esos motivos, el TS ha determinado que existe una serie de indicios comunes en las diversas modalidades contractuales aplicables a la hora de determinar la existencia o no de una relación de dependencia entre la empresa y el supuesto trabajador, poniéndolos de manifiesto en la relación con los repartidores de plataformas digitales.

En primer lugar, la realización efectiva y personal del trabajo.

En segundo lugar, se atiende a la sujeción del trabajador a un horario de trabajo, debiendo acudir a un centro de trabajo o a un lugar designado por el empleador. Si bien es cierto que la situación de los *riders* permite trabajar sin necesidad de cumplir horarios o incluso tener “una libertad próxima a la de la persona trabajadora autónoma sin dejar de ser una persona trabajadora subordinada”³⁶ Con respecto a esto, en el caso enjuiciado por el TS en unificación de la doctrina, la empresa argumentó que el repartidor tenía pleno dominio en el ámbito de organización y dirección porque este “elegía libremente el día y la hora en que quería prestar servicio”, a lo cual matiza el TS en una resolución anterior que la inexistencia de un horario o la flexibilidad de este no excluye la existencia de una relación de trabajo, “dada la naturaleza de los servicios prestados y del empresario, la libertad de horario no significa ausencia de sometimiento en la ejecución del trabajo a la voluntad del empresario”³⁷. Volviendo a la sentencia unificadora, el TS indica también que “la teórica libertad de elección de la franja horaria estaba claramente condicionada”, pues, aunque el repartidor puede elegir en qué horario quiere prestar sus servicios, debe reservarlo con anterioridad y existen penalizaciones en caso de no estar disponible a las horas reservadas, habiendo un detrimento en su puntuación dentro de la plataforma. Por esta razón, continúa el TS en la mencionada resolución que “este sistema de puntuación de cada repartidor condiciona su libertad de elección de horarios porque si no está disponible para prestar servicios en las franjas horarias con más demanda, su puntuación

³⁶ OJEDA AVILÉS, A.: *op. cit.* p. 37

³⁷ STS, Sala de lo Social (Madrid), de 25 de enero de 2000, (rec. núm. 582/1999)

disminuye y con ella la posibilidad de que en el futuro se le encarguen más servicios y conseguir la rentabilidad económica que busca, lo que equivale a perder empleo y retribución. Además, la empresa penaliza a los repartidores, dejando de asignarles pedidos, cuando no estén operativos en las franjas reservadas, salvo causa justificada debidamente comunicada y acreditada”. La sentencia prosigue con el estudio de la relación no solo entre los repartidores con la plataforma sino entre sus compañeros de la siguiente manera “la consecuencia es que los repartidores compiten entre sí por las franjas horarias más productivas, existiendo una inseguridad económica derivada de la retribución a comisión sin garantía alguna de encargos mínimos, que propicia que los repartidores intenten estar disponibles el mayor período de tiempo posible para acceder a más encargos y a una mayor retribución”. Lo expuesto refleja, una vez más, la precariedad de los trabajadores, algo que el propio TS aprecia al indicar que “se trata de un sistema productivo caracterizado por que no se exige el cumplimiento de un horario rígido impuesto por la empresa porque las microtarefas se reparten entre una pluralidad de repartidores que cobran en función de los servicios realizados, lo que garantiza que haya repartidores que acepten ese horario o servicio que deja el repartidor que no quiera trabajar”.

En tercer lugar, la existencia de una organización empresarial propia en el trabajador. Esto es debido a que es el trabajador el que se inserta en el marco organizativo del empresario, quien se encarga de dirigirle. En este sentido, el repartidor se limita a seguir las órdenes de la plataforma, en virtud de las cuales, atendiendo a la sentencia, “debía recoger cada pedido de un comercio y llevarlo al domicilio de un cliente final. La realización de esta tarea estaba sujeta a las reglas precisas impuestas por la empresa”. Así pues es la empresa la que especifica cómo se debe realizar el reparto, así como el tiempo del que dispone para ello y le mantiene, en todo momento, geolocalizado mediante la utilización de un sistema de seguimiento mediante GPS, que “permite el control empresarial en tiempo real del desempeño de la prestación. Los repartidores están sujetos a un permanente sistema de control mientras desarrollan la prestación del servicio”. En este sentido, comenta de manera acertada la doctrina que la digitalización “ha traído, por una parte, una mejor vigilancia y control sobre la persona trabajadora, pese a una aparente mayor libertad de esta”³⁸, pues debemos tener en cuenta cómo el *rider* puede parecer

³⁸ OJEDA AVILÉS, A.: *op. cit.* p. 30

independiente, si bien, como ya se ha mencionado, el empresario es consciente en todo momento de su ubicación mientras se encuentra ejerciendo su labor.

De igual modo, el TS ya argumentó en 1986 que “la dependencia, aparte de su exteriorización en llevar en la ropa y en el vehículo el nombre de la empresa, se manifiesta también, en la necesidad de llamar diariamente a la misma, bajo penalización de no hacerlo, para recibir las órdenes de trabajo del día, respecto de las que asume la obligación de realizarlas sin demora ni entorpecimiento alguno; no tiene trascendencia a estos efectos el que el trabajador no esté sometido a un régimen de jornada y horario riguroso”³⁹. Si bien la mayoría de los repartidores no suelen vestir un uniforme, estas afirmaciones son aplicables con respecto a las mochilas y cajas térmicas donde transportan las mercancías, pues estas deben contar con el nombre de la plataforma, siendo habitual que la propia empresa inste al repartidor a obtenerlos en alguna de sus tiendas oficiales. Igualmente, las órdenes de trabajo ya no se obtendrían mediante llamada telefónica, sino mediante la app y las comunicaciones con la empresa se realizarían vía *e-mail*.

Con respecto a la ajenidad, se establecen los siguientes indicios. En primer lugar, la entrega o puesta a disposición del empresario por parte del trabajador de los productos elaborados o de los servicios realizados. Con respecto a esto, se recalca cómo el repartidor no tiene potestad alguna a la hora de intervenir en los acuerdos entre la plataforma y los diversos comercios con los que colabora o con los clientes a los que presta el servicio, limitándose a realizar el reparto.

El segundo indicio de la ajenidad es la adopción por parte del empresario y no del trabajador de las decisiones concernientes a las relaciones de mercado o de las relaciones con el público, como fijación de precios o tarifas, selección de clientela o indicación de personas a atender. Aplicándolo al caso concreto, son las plataformas las que toman las decisiones comerciales, entre ellas el precio de los servicios prestados, la forma de pago y la remuneración a los repartidores. De acuerdo con la reciente doctrina del TS esto “evidencia que la empresa no es una mera intermediaria entre clientes finales y repartidores. Ni los comercios, ni los consumidores finales a quienes se realiza el servicio de reparto, son clientes del repartidor, sino de la empresa”.

Asimismo, en tercer lugar, es posible apreciar la ajenidad por el carácter fijo o periódico de la remuneración del trabajo. Además, conforme a la doctrina jurisprudencial, “el no establecimiento de retribución o salario fijo no es un elemento característico

³⁹ STS, Sala de lo Social (Madrid) de 26 de febrero de 1986 (núm. 263)

delimitador del contrato de trabajo respecto de otras figuras, dado el concepto de salario contenido en el art. 26.1 ET comprensivo de "la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, o los periodos de descanso computables como de trabajo"⁴⁰.

El cuarto indicio de la ajenidad consiste en el cálculo de la retribución o de los principales conceptos de esta con arreglo a un criterio que guarde una cierta proporción con la actividad prestada, sin el riesgo y sin el lucro que caracterizan a la actividad del empresario o al ejercicio libre de las profesiones. Esto quiere decir que el trabajador no asume riesgo alguno y tiene garantizado su salario, habiendo especificado la jurisprudencia que "cuando se pacta que el trabajador no perciba su comisión cuando la operación no tiene éxito o queda anulada, ello no supone que el empleado asuma la responsabilidad del buen fin de las operaciones"⁴¹.

Así mismo, la jurisprudencia también se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre si el hecho de que el trabajador cuente o no con un vehículo propio sería capaz de desvirtuar la relación de ajenidad. De conformidad con la doctrina del TS, "la ajenidad se manifiesta inequívocamente porque es la demandada la que incorpora los frutos del trabajo percibiendo directamente los beneficios de esta actividad, sin que los actores fueran titulares de una organización empresarial propia, sino que prestan de forma directa y personal su trabajo para la realización del servicio. Esta prestación es el elemento fundamental del contrato, sin que la naturaleza de éste se desvirtúe por la aportación de vehículo por el trabajador, pues esa aportación no tiene relevancia económica suficiente para convertir la explotación del vehículo en elemento definidor de la finalidad fundamental del contrato, mientras que la actividad personal del trabajador se revela como predominante"⁴².

Con respecto a si se podría enmarcar la relación entre el repartidor y la plataforma en una relación de TRADE, determina el TS en la sentencia estudiada que no concurren las condiciones legalmente exigidas, especificando lo siguiente: en primer lugar, el repartidor no desarrolla su actividad con criterios organizativos propios, sino que se encuentra sujeto a lo establecido por la plataforma. Y, en segundo lugar, tampoco dispone el trabajador de estructura productiva alguna ni de material propio más allá de su vehículo

⁴⁰ STS, Sala de lo Social (Madrid), de 25 de marzo de 2013 (rec. núm. 1564/2012)

⁴¹ STS, Sala de lo Social (Madrid) de 15 de octubre de 2001 (rec. núm. 2283/2000)

⁴² STS, Sala de lo Social (Madrid), de 18 de octubre de 2006 (rec. núm. 3939/2005)

y un teléfono móvil con conexión a internet, pues los medios esenciales para poder realizar las tareas de reparto recaen en el programa informático o app desarrollados por la plataforma, sin los cuales no puede existir servicio alguno.

El TS ha concluido, conforme a los criterios anteriormente expuestos, que las empresas o plataformas de reparto no son meras intermediarias entre los comercios, los clientes y los repartidores, sino que realizan una completa labor de coordinación y organización del servicio productivo y son titulares de los medios esenciales para la realización de la actividad, pues ha quedado suficientemente acreditado que sin acceso a la plataforma resulta imposible que el repartidor pueda establecer por su cuenta servicio alguno. Es debido a esto que la sentencia estudiada opta por determinar que la relación entre la plataforma y el repartidor es, efectivamente, una relación laboral entre una empresa y un trabajador asalariado, estimando las pretensiones de la parte demandante y unificando la doctrina en nuestro país.

2.1.3. Aplicación por los tribunales de la doctrina

Con posterioridad a la doctrina del TS, como no podría ser de otra manera, los tribunales han venido aplicando los criterios de laboralidad conforme a los criterios del Alto Tribunal. Ejemplo de esto lo encontramos en sentencias como la del Juzgado de lo Social de León⁴³, donde el juzgador aprecia las notas de ajenidad y dependencia, tal y como se ha enunciado en epígrafes anteriores, ya que la empresa “es titular de los activos esenciales para la realización de la actividad” y concurre la ajenidad, en los riesgos, en los frutos y en los medios. En sentido similar se ha pronunciado el Juzgado de lo Social de Vigo⁴⁴, decretando la laboralidad de más de noventa repartidores. En dicha sentencia, se hacía un especial matiz a la utilización de vehículo o móvil propios del repartidor, citándose que, aunque, a pesar de correr estos costes a su cargo y asumir el riesgo derivado de su uso, “atendiendo a las concretas circunstancias de la prestación de servicios, descritas en los fundamentos de derecho anteriores, no puede decirse que concurriera en el actor el binomio riesgo-lucro especial que caracteriza a la actividad del empresario o al ejercicio libre de las profesiones”.

La doctrina del TS no solamente se ha aplicado a las plataformas de reparto mencionadas a lo largo de este trabajo. Recientemente, con respecto a los repartidores de la empresa americana *Amazon*, el Juzgado de lo Social de Madrid ha dictado sentencia⁴⁵

⁴³ Sentencia del Juzgado de lo Social de León (Castilla y León) de 22 de diciembre de 2021 (núm. 672/2021)

⁴⁴ Sentencia del Juzgado de lo Social de Vigo (Galicia) de 30 de diciembre de 2021 (núm. 509/2021)

⁴⁵ Sentencia del Juzgado de lo Social de Madrid (Madrid) de 2 de febrero de 2023 (núm. 31/2023)

declarando la laboralidad de más de dos mil repartidores, quienes debían darse de alta como autónomos y utilizar la app de la plataforma. Tal y como se ha la sentencia, el magistrado concluye que Amazon “es el titular de los activos esenciales para realizar esa actividad sirviéndose de repartidores que carecen de organización empresarial propia y autónoma, y que prestan su servicio insertados en la organización del servicio de Amazon, sometidos a la dirección y organización de la App, quedando sometidos a valoraciones de la calidad y fiabilidad, es decir, al control de la empresa a través de los mecanismos instaurados por la App, careciendo el repartidor de capacidad para organizar su prestación del trabajo, quedando en todo caso sometido a los criterios organizativos de la empresa”.

Con base en lo expuesto, podemos determinar que el panorama jurídico se ha, efectivamente, unificado tras la nueva doctrina del Tribunal Supremo, aplicándose los criterios determinados por este y avanzando hacia la regularización de la situación laboral de una cantidad de trabajadores que ya comienza a contarse por miles.

2.2. Especial atención a la situación en Italia: primer convenio colectivo *rider* en la UE

Apenas unos días antes de la publicación en nuestro país de la sentencia unificadora estudiada en el epígrafe anterior, a fecha de 15 de septiembre de 2020, se firmaba en Italia el primer convenio colectivo a nivel nacional que regulaba la actividad de los *riders*, aunque no entraría en vigor hasta el 2 de noviembre del mencionado año. Este convenio nace como resultado de lo que en Italia fue conocido como Decreto *Rider*, donde se instaba a la negociación colectiva entre la patronal y sindicatos⁴⁶; finalmente, fue firmado por *Assodelivery* (asociación de las principales plataformas presentes en el país, donde destacan nombres ya mencionados en el presente trabajo como Glovo, *Deliveroo*, *Just Eat* o *Uber Eats*) y el sindicato UGL (*Unione Generale del Lavoro*). Antes de comenzar su análisis, es necesario enfatizar que, tras la firma de este convenio, la plataforma *Just Eat* decidió abandonar *Assodelivery* a fin de aplicar sus propias condiciones a sus trabajadores, decantándose por considerar a sus *riders* como trabajadores subordinados⁴⁷.

En el marco jurídico italiano, y a fecha de la entrada en vigor del convenio, los *riders* se encontraban divididos entre dos categorías jurídicas: por una parte, se encontraban los enmarcados en un contrato de colaboración coordinado continuativo,

⁴⁶ FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, S.: *op. cit.* p. 42

⁴⁷ *Ídem*, p. 43.

cuyo equivalente en nuestro ordenamiento sería la figura del TRADE⁴⁸, y, por otra parte, se encontraban aquellos considerados como trabajadores autónomos y, en menor medida, aquellos que sí presentaban un régimen de laboralidad. En definitiva, unos trabajadores eran tutelados como subordinados mientras que otros eran considerados por cuenta propia.

El convenio colectivo procede, en sus primeros artículos, a despejar cualquier duda con respecto a los *riders* al especificar en su articulado, quizás con excesivo celo y de manera repetitiva, que la relación entre el *rider* y la plataforma no se enmarca en la relación de trabajo por cuenta ajena, haciendo especial énfasis en cómo el repartidor es libre de elegir los encargos o de rechazarlos, así como de establecer su propio horario y de autorregular su actividad. Tras una lectura, resulta destacable la insistencia del texto y la referencia a cada uno de los elementos característicos de la subordinación a fin de determinar que no se encuentran presentes en la relación entre la plataforma y el repartidor, buscando evadir en todo momento cualquier posibilidad de que el contrato de trabajo sea declarado como por cuenta ajena⁴⁹.

Si bien la explicación de cómo se llegó a la aprobación del convenio no es necesaria para la exposición del presente trabajo, resulta imprescindible incidir en que el convenio colectivo aprobado fue negociado entre el sindicato UGL y la patronal *Assodelivery*, existiendo diversas cuestiones acerca de la representatividad de UGL, pero debiendo destacarse que a la negociación colectiva en Italia se le aplica la normativa del derecho privado, por lo que basta para dar validez al contrato firmado que exista un mutuo reconocimiento de las partes⁵⁰. Esto ha conllevado un aluvión de críticas por las voces sindicales, pues afirman haber tratado de negociar con *Assodelivery* en numerosas ocasiones sin éxito y su preferencia por aplicar a los *riders* las condiciones establecidas en el convenio colectivo italiano con respecto a los trabajadores de logística. Esto significaría que los repartidores se someterían a régimen de trabajo subordinado⁵¹ y por lo tanto ofrecería una mayor protección al trabajador y un aumento de costes para el empresario. La principal crítica por parte de los sindicatos hace referencia a cómo la calificación jurídica de la relación laboral no es labor de las partes sociales sino del juez, lo que supone que, aunque las partes pueden denominar la relación laboral como deseen, en caso de contencioso será la vía judicial quien deba decidir sobre el *nomen iuris* en

⁴⁸ *Ídem*, p. 44.

⁴⁹ *Ídem*, p. 45.

⁵⁰ *Ídem*, p. 53.

⁵¹ *Ídem*, p. 50.

función del programa negocial acordado y de la realidad de los hechos concretos⁵². Esto es un paralelismo con la ya mencionada doctrina de nuestro propio TS, pues nos encontramos una vez más con que los contratos son lo que son, y no lo que las partes dicen que son⁵³.

Otra crítica sindical frente a este convenio colectivo se refiere a la posibilidad de emplear a un número ilimitado de repartidores. La existencia de una aparente oferta ilimitada de empleo provoca una mayor precarización de la situación de los *riders*, ya que, en primer lugar, al haber un número ilimitado de personal disponible, las posibilidades de trabajo, es decir de realizar entregas disminuye al no existir un número infinito de clientes. Y, en segundo lugar, la existencia de una gran reserva de trabajadores a la que la plataforma puede acudir en caso de faltas de disponibilidad por parte de algunos *riders* anula o disminuye, por ejemplo, las consecuencias de una protesta⁵⁴; siendo este un enfoque a destacar. Si todos los repartidores son autónomos y, por definición, independientes, es posible advertir un acuciante desgaste en las oportunidades de alcanzar un acuerdo satisfactorio mediante las vías habituales para la resolución de conflictos colectivos.

Sin embargo, tal y como ha sucedido en nuestro país con la doctrina del Tribunal Supremo, el Tribunal de Palermo dictó sentencia tras la entrada en vigor del Convenio Colectivo, a fecha de 24 de noviembre de 2020, apreciando los principios del trabajo por cuenta ajena como son la organización y la subordinación y concluyendo que los *riders* son, a todos los efectos, trabajadores por cuenta ajena⁵⁵. Y, posteriormente, la Inspección Nacional de Trabajo junto con la Fiscalía italiana ha establecido que *Just Eat*, *Glovo*, *Uber Eats* y *Deliveroo* tienen que aplicar a sus *riders* las tutelas previstas para los trabajadores subordinados⁵⁶, generando un nuevo aluvión de críticas y opiniones al respecto que no han terminado de asentar una solución en el panorama italiano salvo en el caso de *Just Eat*. Como se ha indicado anteriormente, esta empresa decidió desvincularse del convenio colectivo nacional, creando, junto a los sindicatos de mayor representatividad en el país, su propio convenio de empresa inspirado en el convenio colectivo aplicable a los trabajadores de logística. En este, se prevé el encuadramiento de los *riders* como trabajadores subordinados, así como el reconocimiento de festivos, horas

⁵² *Ídem*, p. 51.

⁵³ STS, Sala de lo Social (Madrid) de 18 de diciembre de 2019 (sentencia núm. 693/2019)

⁵⁴ FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, S.: *op. cit.* p. 53.

⁵⁵ Sentencia del Tribunal de Palermo (Italia) de 24 de noviembre de 2020

⁵⁶ FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, S.: *op. cit.* p. 55

de trabajo extraordinario, vacaciones, bajas por enfermedad y permisos de maternidad y paternidad por nacimiento de hijos⁵⁷, así como un salario mínimo y un sistema de retribuciones. Como contraprestación, la empresa tiene pleno derecho a ejercer su poder de dirección sobre el trabajador, estableciéndose por tanto horarios y la imposibilidad del repartidor de realizar entregas para otras plataformas mientras se encuentren dentro de su tiempo de trabajo, aunque esta obligación no subsiste una vez completada la jornada. Este sistema, aunque resulta más costoso para la empresa y delimita la autonomía del *rider*, le ofrece una mayor protección tanto física como jurídica, al asumir *Just Eat* el deber de vincularse a la normativa de protección laboral, habiéndose comprometido la empresa a dotar a sus trabajadores de todos los dispositivos de protección individual necesarios para realizar su trabajo con seguridad: casco, indumentarios de alta visibilidad, de protección en caso de lluvia, además de mascarillas y gel hidroalcohólico. Asimismo, los trabajadores gozarán de la cobertura de seguro ofrecida por la Seguridad Social pública, junto con un seguro en caso de que se verificase un accidente grave de trabajo⁵⁸.

3. LA NUEVA REGULACIÓN LEGAL EN ESPAÑA: ANÁLISIS DE LA LEY 12/2021, DE 28 DE SEPTIEMBRE

La ya estudiada STS de 25 de septiembre de 2020 ha asentado un precedente en España, influyendo en la realidad tanto jurídica como política y dando lugar, finalmente, a la redacción y aprobación del Real Decreto-Ley 9/2021, de 1 de mayo⁵⁹, también conocido como *Ley Rider*. Este Real Decreto-Ley modifica la redacción del ET en los siguientes términos.

En primer lugar, se introduce una nueva letra en el artículo 64.4, donde indica, en relación con los derechos de información y consulta de los representantes de los trabajadores, que tienen derecho a “ser informados por la empresa de los parámetros, reglas e instrucciones en los que se basan los algoritmos o sistemas de inteligencia artificial que afectan a la toma de decisiones que pueden incidir en las condiciones de trabajo, el acceso y mantenimiento del empleo, incluida la elaboración de perfiles”.

Y, en segundo lugar, se crea una nueva disposición adicional, siendo esta la vigesimotercera, sobre la presunción de laboralidad en el ámbito de las plataformas

⁵⁷ *Ídem*, p. 57

⁵⁸ *Ídem*, p. 55.

⁵⁹ Real Decreto-ley 9/2021, de 11 de mayo, por el que se modifica el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, para garantizar los derechos laborales de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de plataformas digitales. BOE núm. 113 de 12 de mayo de 2021

digitales de reparto, cuyo tenor literal es: “por aplicación de lo establecido en el artículo 8.1, se presume incluida en el ámbito de esta ley la actividad de las personas que presten servicios retribuidos consistentes en el reparto o distribución de cualquier producto de consumo o mercancía, por parte de empleadoras que ejercen las facultades empresariales de organización, dirección y control de forma directa, indirecta o implícita, mediante la gestión algorítmica del servicio o de las condiciones de trabajo, a través de una plataforma digital”. Finaliza la citada disposición señalando que la presunción no afecta a lo previsto en el artículo 1.3 de la norma.

Aunque esta reforma puede parecer escueta, el texto de ambos artículos es tan innovador como necesario en nuestro ordenamiento, procediéndose a continuación a analizar cada uno de ellos por separado.

3.1. El deber de información sobre el algoritmo

Con respecto a la adición del artículo 64.4 del ET, debe afirmarse que resulta urgente una legislación sobre el uso de algoritmos y el establecimiento de un control sobre estos y esta reforma constituye un primer paso. En este sentido, el artículo especifica que el comité de empresa tendrá derecho a ser informado, pero no se hace mención expresa a qué sucede en los casos donde no exista comité de empresa o si el propio trabajador podrá conocer estos datos. La doctrina considera que este derecho se extiende a los trabajadores y no solo a sus representantes⁶⁰. Es necesario mencionar, además, que el hecho de que se establezca este derecho de información es un hito a nivel europeo⁶¹.

Ahora bien, no se concreta sobre qué debe informar la empresa, ya que el texto del articulado menciona parámetros, reglas e instrucciones. Ningún sentido tiene informar al trabajador o a su representación acerca de los parámetros que establecen un algoritmo, especialmente en la era de la inteligencia artificial y los programas informáticos, si estos no se exponen de una manera clara e inteligible para comprender su funcionamiento. Atendiendo al tenor literal del texto, una empresa, de mala fe, podría ofrecer a la representación del trabajador un elaborado informe acerca de las variables y fórmulas sobre las cuales calcula el algoritmo, sin que el contenido de este sea de ningún modo comprensible para alguien que carezca de formación específica al respecto. Esta crítica es respaldada por la doctrina, donde se señala, en particular, que “no se concretan los medios ni los contenidos mínimos en cuanto a la información que debe suministrar la

⁶⁰ BAEZ LAGUNA, E.: *op. cit.*, p. 252.

⁶¹ GINÈS I FABRELLAS, A.: *op. cit.*, p. 3

empresa para que los representantes de los trabajadores puedan desempeñar adecuadamente sus funciones de vigilancia y control de legalidad, siendo ésta una cuestión que puede ser objeto de precisión por medio de la negociación colectiva”⁶². Se añade, además, que el propio ET remite a la negociación colectiva “la facultad de definir el contenido y las modalidades de ejercicio de la información y consulta, como desarrollo de lo dispuesto legal y reglamentariamente partiendo del respeto a tales disposiciones”⁶³.

En relación con esto, es necesario señalar que, conforme a la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social⁶⁴, la empresa tiene obligación de procurar la información de forma adecuada y con arreglo a lo establecido en la negociación colectiva pudiendo imponerse en caso contrario sanción administrativa. De este modo, se dota de cierta protección jurídica a los propios representantes legales de los trabajadores al poder denunciar tales situaciones, por lo que “el derecho informativo que la nueva “Ley Riders” reconoce al comité de empresa queda reforzado mediante la posibilidad de imposición de sanciones administrativas o la interposición de demandas judiciales en los términos indicados⁶⁵.

Debido a lo expuesto, podemos determinar que, si bien el artículo ofrece una primera pincelada a la hora de comenzar a regularizar el uso y la aplicación de algoritmos, el deber de matizar su contenido recae sobre la negociación colectiva.

3.2. La presunción de laboralidad

La segunda modificación del ET incluye una presunción de laboralidad con respecto a los repartidores de las plataformas digitales, aunque no se especifica si esta debe ser apreciada como una presunción *iuris tantum* o *iuris et de iure*. Muchos autores consideran que se trata de una presunción *iuris tantum*, destacando que la carga de la prueba a la hora de demostrar si se trata de un trabajador por cuenta ajena o por cuenta propia recaerá sobre quien sostenga que la relación no es de carácter laboral⁶⁶. Esta es la opinión con mayor apoyo doctrinal, pese a que se teoriza acerca de los requisitos a la hora

⁶² ZAPPALÀ, L., DI CATALDO, L., PIGLIALARMI, G., MARZO, C., SIRVENT HERNÁNDEZ, N.: “Rider. Quale Lavoro?” *Professionalità Studi*, núm. 1/IV, 2021, p. 211

⁶³ *Ibidem*.

⁶⁴ Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, BOE núm. 189 del 8 de agosto del año 2000 (en adelante, LISOS)

⁶⁵ ZAPPALÀ, L., DI CATALDO, L., PIGLIALARMI, G., MARZO, C., SIRVENT HERNÁNDEZ, N.: *op. cit.* p. 212

⁶⁶ TODOLÍ SIGNES, A.: “Cambios normativos en la digitalización del trabajo: comentario a la “ley rider” y los derechos de información sobre los algoritmos”, *IUSLabor*, núm. 2, 2021, p. 35

de poder llegar a considerar que se trata de una presunción plena⁶⁷, partiendo de los dispuestos en la propia Disposición Adicional, siendo estos la prestación de servicios retribuidos consistentes en el reparto y distribución de manera personal para una empleadora con facultades organización, dirección y control de forma directa, indirecta o implícita, contando con la existencia de un algoritmo y a través de una plataforma digital.

Sin embargo, tal y como sostiene parte de la doctrina⁶⁸, esta presunción de laboralidad ya podía encontrarse en el artículo 8.1 del ET, por lo que se deduce que la intención de la presunción de laboralidad de la Disposición Adicional es dotar de una nueva y más eficaz herramienta al Juez a la hora de aplicar el derecho: dada la alta conflictividad entre empresas y *riders*, tal y como veremos más adelante. Por lo tanto, se sostiene que, de darse los requisitos expuestos en la normativa, se deberán presuponer las circunstancias de dependencia y ajenidad, debiéndose justificar la exclusión de la laboralidad⁶⁹. Ante ello, algunos autores estiman que se presentan pocas opciones para las empresas a la hora de desvirtuar la existencia del trabajo por cuenta ajena, debiendo atenderse a la realidad de los servicios que se prestan en las plataformas de reparto y los criterios ya consolidados en la jurisprudencia⁷⁰.

4. LA SITUACIÓN ACTUAL Y LA NUEVA LEGISLACIÓN

Tras el análisis tanto de la doctrina jurisprudencial como de la nueva legislación acerca de la situación de laboralidad de los repartidores o *riders* en las plataformas digitales es necesario estudiar sus efectos sobre la realidad material y jurídica a la que afectan.

4.1 La actualidad con respecto a las plataformas y subsecuente reforma del Código Penal

A pesar de la entrada en vigor de la Ley *Rider* y la creciente cantidad de jurisprudencia aplicando tanto esta como los criterios establecidos por el TS, todavía queda un largo camino con respecto a lograr los objetivos sociales inherentes a estos cambios. La empresa británica *Deliveroo* abandonaba nuestro país en noviembre de 2021 y muchas de las plataformas se muestran reticentes a aplicar los cambios legalmente establecidos, lo que ha dado lugar a numerosas multas por parte de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social por continuar empleando a falsos autónomos y a la

⁶⁷ *Ídem*, p. 37

⁶⁸ *Ídem*, p35

⁶⁹ *Ídem*, p. 37

⁷⁰ RODRÍGUEZ-PIÑERO, R.: “Por fin, la Ley *Rider*”, *Trabajo, Persona, Derecho y Mercado*, 2021

regularización de la situación de numerosos empleados. Esto ha provocado una reforma en el Código Penal⁷¹ mediante la Ley Orgánica 14/2022, de 22 de diciembre⁷². Esta reforma añade un nuevo apartado en el artículo 311, que sanciona con penas de prisión de seis meses a seis años y multa de seis a doce meses a “los que impongan condiciones ilegales a sus trabajadores mediante su contratación bajo fórmulas ajenas al contrato de trabajo, o las mantengan en contra de requerimiento o sanción administrativa”. Este artículo se encuentra en vigor desde el doce de enero de este año, por lo que todavía no hemos podido ser verdaderos testigos de su alcance, pero se espera que sea una nueva medida disuasoria ante aquellas empresas que parecen buscar todo tipo de recovecos o lagunas jurídicas para inaplicar la nueva ley.

Otro tipo de vulneración de las condiciones de la Ley *Rider* recae en el uso de Empresas de Trabajo Temporal (en adelante, ETT) para establecer contratos en fraude de ley. Al respecto la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Valencia acordó que la empresa *Just Eat* debe integrar en su plantilla a más de ciento cincuenta trabajadores de manera indefinida y no mediante el uso de una ETT.

4.2. El primer acuerdo de empresa en España: *Just Eat*

El 17 de diciembre de 2021 la empresa danesa *Just Eat* y los sindicatos UGT y CCOO, tras más de un año de negociaciones, alcanzaron el primer acuerdo para regular las condiciones laborales de los repartidores en nuestro país⁷³. Si bien no se trata de un convenio de empresa, dado que la empresa *Just Eat* carece de representantes de los trabajadores en la empresa, se aplicará a todos los trabajadores de *Just Eat* dentro del territorio nacional, con las particularidades que se expondrán a continuación, y siendo su marco de aplicación desde enero de 2022 hasta el 31 de diciembre de 2023. Dentro de la pluralidad de plataformas de reparto, debemos recordar que *Just Eat* mostraba una mayor predisposición a considerar a sus repartidores como trabajadores dependientes de la propia empresa, en lugar de abogar por su autonomía, tanto en nuestro país como en el resto de la UE, por lo que la obtención de un acuerdo entre la empresa y los sindicatos supone un esperado primer paso para la negociación colectiva en la materia que nos ocupa.

⁷¹ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, BOE núm. 281, de 24 de noviembre de 1995.

⁷² Ley Orgánica 14/2022, de 22 de diciembre, de transposición de directivas europeas y otras disposiciones para la adaptación de la legislación penal al ordenamiento de la Unión Europea, y reforma de los delitos contra la integridad moral, desórdenes públicos y contrabando de armas de doble uso, BOE núm. 307, de 23 de diciembre de 2022.

⁷³ Acta de acuerdo entre Federación de Servicios CCOO, FSC-CCOO y FeSMC-UGT frente a TAKEAWAY EXPRESS SPAIN, S.L. (JUST EAT), (núm. de expediente M/441/2021/N)

En el preámbulo del acuerdo se hace referencia a la reciente aprobación de la Ley *Rider*, así como a la existencia de “diversos convenios sectoriales que pueden dar cobertura atendiendo al objeto del reparto”, si bien se admite que la mejor solución para las partes sería la negociación de un convenio a nivel de empresa que se adapte al caso concreto y permita la obtención de “unas condiciones laborales y salariales dignas materializadas en un nivel adecuado de protección para las personas trabajadoras y en respeto a la referencia sectorial acorde con la actividad desempeñada”, se menciona, tal y como se ha señalado anteriormente, que *Just Eat* carece de representación unitaria y sindical dentro de la empresa, impidiendo elevar el acuerdo a un convenio de empresa propiamente dicho atendiendo a los artículos 82 y siguientes del ET.

Con respecto a su ámbito de aplicación, este alcanzaría a todas las personas que prestan sus servicios para *Just Eat* mediante un contrato laboral, quedando excluidas aquellas personas cuyas relaciones se enmarquen según lo dispuesto en el art. 1.3 del ET y las relaciones laborales de carácter especial del art. 2.1 del ET.

A pesar de que en el acuerdo se hace referencia tanto al personal administrativo como a los *riders*, nos centraremos en la situación de estos últimos, pues se establece una clasificación profesional entre *riders* y coordinadores. También se establece una diferenciación entre las situaciones en las que la empresa cuente con un “centro de operaciones”, quedando adscritos a dicho centro, donde los trabajadores puedan recoger sus herramientas de trabajo y con taquillas para ponerse el uniforme antes de comenzar su jornada y situaciones en las que no se cuente con dicho centro, en cuyo caso se les considerará adscritos “al centro de operaciones más cercano al lugar de la prestación de servicios o al que en cada momento se establezca por parte de la empresa”.

En el texto del acuerdo se especifica que se priorizará la contratación indefinida sobre la temporal, si bien se establece que “el personal con contrato temporal y de duración determinada tendrá los mismos derechos que el personal con contrato de duración indefinida, sin perjuicio de las particularidades específicas de cada una de las modalidades contractuales en materia de extinción del contrato y de aquellas expresamente previstas en la Ley”.

Con respecto a los contratos y al tiempo de trabajo, se establecen franjas de disponibilidad para los repartidores, que se fijarán en sus contratos y serán indisponibles “a excepción de la prestación de servicios a través de horas complementarias voluntarias”, estas horas complementarias “se podrán formalizar por escrito pactos de horas complementarias hasta del 35% de la jornada ordinaria pactada en contrato” y, pese a que

el calendario de trabajo será variable conforme al texto del acuerdo, se establecen garantías de información para los trabajadores, así como su derecho a conocer con anterioridad las variaciones de su calendario de trabajo. Así mismo, “la jornada máxima diaria no podrá exceder de 9 horas de trabajo efectivo. Entre el final de una jornada y el principio de la siguiente, deberán transcurrir como mínimo 12 horas”. Además, a la hora de considerar el tiempo de trabajo efectivo, se establece un apartado especial para considerar los supuestos en los que la última entrega tenga lugar una vez cumplida la jornada programada, acordándose que el fin de la jornada se redondeará hasta la primera fracción de 15 minutos siguiente a la entrega. De igual manera, el repartidor podrá rechazar pedidos siempre que estos cuando se le comuniquen en los últimos 15 minutos de su jornada de trabajo.

En cuanto al periodo de prueba para los repartidores se prevé que será de, como máximo, un mes. Igualmente, en el acuerdo se establece el periodo vacacional, que será de 30 días naturales al año, de los cuales 15 deberán fijarse dentro de los meses de julio y agosto.

Just Eat se compromete además a cumplir con los derechos de las personas trabajadoras a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo de conformidad con lo establecido en la legislación aplicable vigente en cada momento, tal y como estableció con anterioridad en Italia, proveyendo a sus repartidores con los equipos de protección individual adecuados para el desempeño de sus funciones, tales como cascos, de conformidad con lo determinado por el encargado de prevención de riesgos en cada momento. Dichos equipos deberán ser objeto de renovación por parte de la empresa cuando, como consecuencia de su deterioro por uso, no resultasen apropiados a su finalidad, o ante cualquier incidencia constatable que requiera su reposición. De la misma manera, suscribirá un seguro colectivo de accidentes a favor de las personas trabajadoras.

El material provisto por la empresa se considera de esta, debiendo además destacarse que *Just Eat* proveerá a sus repartidores de teléfonos móviles específicos para sus labores de reparto para garantizar su privacidad. Además, en el caso de que el repartidor cuente con un vehículo propio, la empresa establece una serie de complementos extrasalariales, contemplando el pago al trabajador del combustible, mantenimiento y seguro, tanto si se tratan de motocicletas o de bicicletas.

Finalmente, con respecto a los salarios, establece un salario base para los repartidores de 8'50€ por hora, traduciéndose en 15.200€ euros al año en el caso de un

repartidor que trabaje a tiempo completo, sin contar con el hecho de que aquellos trabajadores que realicen repartos en días festivos tendrán derecho a recibir el doble de retribución por hora. Se establecen además dos pagas extra, equivalentes a un mes de salario, prorrateadas a lo largo del año, así como complementos salariales de nocturnidad.

Con respecto al algoritmo, la empresa se compromete a la creación de una comisión, denominada Comisión Algoritmo, a fin de facilitar a los trabajadores toda la información necesaria sobre el uso de estos o de sistemas de inteligencia artificial para la toma de decisiones en materia de recursos humanos y relaciones laborales “siempre y cuando dichas decisiones puedan incidir en las condiciones de trabajo, el acceso y mantenimiento de empleo de las personas trabajadoras, incluida la elaboración de perfiles”, garantizando además que siempre cuenten con un grado de supervisión humana, al tiempo que no tengan en consideración datos “que puedan dar lugar a la vulneración de derechos fundamentales como pueden ser, entre otros, el sexo o la nacionalidad de las personas trabajadoras”. Del mismo modo, y con respecto al empleo de tecnologías de inteligencia artificial, todos los trabajadores serán informados acerca de si están tratando con un robot o con un ser humano, destacándose que las conversaciones mantenidas con un *chatbot* “no podrán ser utilizadas para sancionar a una persona”.

5. LA ACTUAL SITUACIÓN EN EUROPA: LA PROPUESTA DE DIRECTIVA

Como ya se ha estudiado, la problemática a la hora de abordar la situación de los repartidores que prestan sus servicios a plataformas digitales no es un única para nuestro país. De acuerdo con los datos aportados por el Centro Común de Investigación de la Comisión Europea⁷⁴, en 2021 se estimaba que alrededor de veinticuatro millones de personas (lo que supone más de un 10% de la población activa de la UE) han prestado servicios a través de plataformas laborales en línea o *in situ* al menos una vez. De estos, 3 millones (1,4%) lo hacen como trabajo principal; 9 millones (4,1%) como fuente secundaria de ingresos; casi 7 millones (3,1%) de forma marginal; y más de 5 millones (2,4%) como una fuente esporádica de ingresos. De la misma manera, se prevé que esta tendencia siga aumentando, elevando cada vez más el número de personas que trabajan a través de plataformas digitales.

No es de extrañar, por lo tanto, la urgencia no solo a nivel estatal, sino europeo, de establecer una estrategia y actuaciones homogéneas, especialmente si se tiene en

⁷⁴ PÉREZ DEL PRADO, D.: “El debate europeo sobre el trabajo de plataformas. Propuestas para una directiva”, *Trabajo y Derecho*, núm. 77, 2021, p. 1

cuenta que las plataformas “operan a escala global, buscando proveer servicios a una clientela de masas a través de unos recursos humanos también de masas, prevaliéndose de las diversas regulaciones nacionales para competir a la baja en costes, ya sea con otras plataformas, ya sea con otro tipo de empresas que presten servicios idénticos o similares”⁷⁵. Además, como apunta la doctrina, hay una clara tendencia entre los trabajadores que prestan servicios para plataformas digitales de presentar un alto grado de precariedad, “independientemente de su situación laboral o estatus jurídico”⁷⁶.

Pues bien, a nivel europeo, lo primero a abordar es el concepto jurídico de *rider*: tal y como se ha mencionado a lo largo de este trabajo, la dicotomía entre trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia no es una problemática exclusiva en el derecho español, si bien, a nivel europeo, es posible encontrar figuras intermedias. Sin embargo, *a priori* “se busca un instrumento omnicomprensivo de todo el trabajo en plataformas y, por tanto, que cubra tanto a las personas trabajadoras por cuenta propia como por cuenta ajena”⁷⁷. Esto se apoyaría en la necesidad de crear una normativa aplicable al mayor número de trabajadores posible, independientemente de las diferencias legislativas en los diversos Estados miembros, respondiendo además a las estrategias de las propias plataformas, que no dejan de adaptar sus estrategias según los ordenamientos y resoluciones judiciales a fin de, como se ha mencionado, competir en el mercado.

La problemática surge a la hora de determinar el grado de protección que recibirán los *riders*. Ha quedado suficientemente acreditado que un trabajador por cuenta propia no goza de la misma protección que un trabajador por cuenta ajena, corriéndose el riesgo de crear una directiva demasiado estricta frente a los trabajadores por cuenta propia, limitando la autonomía inherente a su situación o tan vacía de contenido con respecto a los trabajadores por cuenta ajena que resultaría irrelevante. Frente a esto, en palabras de la doctrina, se resuelve que “resulta necesario no solamente proceder a una mejor delimitación de los supuestos que se consideren “laborales”, frente a los que no lo son, sino proceder a una readaptación de todas las directivas que a partir de ese momento resultarían de aplicación y que, sin embargo, no encajarían del todo bien en relación con algunas de las características de esta forma de prestación del servicio”⁷⁸.

⁷⁵ *Ídem*, p. 2

⁷⁶ *Ídem*, p. 1

⁷⁷ *Ídem*, p.3

⁷⁸ *Ibidem*

Ante esto, se ha presentado ante el Parlamento Europeo una propuesta de Directiva⁷⁹, aprobada en su primer trámite a fecha de diciembre de 2022 cuyo texto pretende, por un lado, acabar con la figura del falso autónomo a nivel europeo, introduciendo una presunción de laboralidad y dotando de protección a todos aquellos repartidores que, de conformidad con los criterios ya expuestos, se encuentran en una relación laboral por cuenta ajena; y por el otro, dotar de verdadera independencia a aquellos trabajadores que verdaderamente se encuentran ofreciendo sus servicios por cuenta propia. Establece, además, que, “con independencia del tipo y la duración de su relación laboral, los trabajadores por cuenta ajena y, en condiciones comparables, los trabajadores por cuenta propia tienen derecho a una protección social adecuada”.

También hace mención a los algoritmos, estableciendo que “han permitido la aparición y el crecimiento de plataformas digitales de trabajo, pero pueden provocar desequilibrios de poder y opacidad en la toma de decisiones, así como la vigilancia habilitada por la tecnología, que podría agravar las prácticas discriminatorias y entrañar riesgos para la privacidad, la salud y la seguridad de los trabajadores y la dignidad humana, y dar lugar a condiciones laborales adversas y a la explotación de los trabajadores”. Hace hincapié, además, en que la necesidad de establecer un sistema normativo referente a utilización de algoritmos es no solo relevante para los trabajadores que prestan su servicio mediante plataformas, sino para todos los trabajadores cuyas condiciones laborales se ven afectadas por tales sistemas, preocupación que se ha mencionado por la doctrina en diversas ocasiones.

En materia de negociación colectiva y de representación de los trabajadores, se indica en la propuesta de directiva que “la naturaleza dispersa del trabajo en plataformas dificulta a sus trabajadores reunirse y actuar colectivamente para mejorar su situación. La sindicación ha sido desalentada activamente por algunas plataformas de trabajo que dependen de los falsos autónomos para su modelo de negocio”.

Continúa el texto exponiendo que, en ese sentido, “el trabajo en plataformas es un fenómeno de difícil catalogación, ya que no existe un lugar de trabajo evidente y, muy a menudo, las personas que trabajan para la misma plataforma no se conocen entre sí. Esto constituye un problema no solo para estas personas, sino también para las autoridades nacionales, y en particular, para las instituciones públicas con competencias fiscales y de

⁷⁹ PROYECTO DE RESOLUCIÓN LEGISLATIVA DEL PARLAMENTO EUROPEO sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la mejora de las condiciones laborales en el trabajo en plataformas digitales, procedimiento 2021/0414(COD), texto A9-0301/2022

protección social. Una vez que la relación laboral se reconoce como de empleo subordinado, la plataforma será reconocida como una empresa y, por tanto, toda la legislación y las disposiciones aplicables derivadas de los convenios colectivos vinculados al sector de actividad le serán de aplicación. De hecho, la última parte del proyecto de informe se centra en la transparencia en el trabajo de las plataformas y los recursos existentes, que son necesarios a la luz de la naturaleza antes referida del trabajo en plataformas”.

Actualmente, la Directiva se encuentra en fase de negociaciones legislativas con los Estados miembros, un proceso largo y no carente de dificultades tanto políticas como sociales, lo que no impide tener una visión optimista sobre sus resultados.

CONCLUSIONES

Una vez analizadas las múltiples incógnitas y conflictos jurídicos inherentes a la economía de plataformas y con base a lo expuesto en los epígrafes anteriores, podemos extraer las siguientes conclusiones:

PRIMERA. - Las plataformas digitales ocupan cada vez más espacio en nuestro modelo social y económico, creando nuevas realidades materiales y jurídicas ante las cuales ha sido necesaria la intervención tanto del legislador nacional como internacional. La dificultad a la hora de calificar la relación entre plataformas y *riders* como trabajo por cuenta propia o por cuenta ajena, y los problemas surgidos a raíz del uso de algoritmos e inteligencias artificiales, no son un hecho aislado en nuestro ordenamiento, sino que están presentes a escala global.

SEGUNDA. - En nuestro propio ordenamiento, ha existido una gran disparidad jurídica con respecto a la relación de laboralidad de los *riders*, pues no es hasta la intervención del Tribunal Supremo mediante la sentencia dictada en unificación de doctrina de 25 de septiembre de 2020 que finalmente se alcanza una unanimidad a la hora de valorar los criterios que determinaban si nos encontrábamos ante un ejemplo de trabajo por cuenta propia o por cuenta ajena. Esta sentencia estableció los criterios en los cuales se apoya la jurisprudencia actual, creando un nuevo paradigma de seguridad jurídica no solo para los trabajadores que prestan sus servicios a plataformas de reparto de alimentos, sino a repartidores en situaciones similares, como ha podido ser el caso de *Amazon*.

TERCERA. - La doctrina del TS evolucionaría hasta la presunción de laboralidad recogida en la nueva Ley 12/2021, de 28 de septiembre, conocida popularmente como *Ley Rider*. Esta ley, que reforma el Estatuto de los Trabajadores, solamente recoge dos

modificaciones, pero ha sido considerada pionera a nivel europeo y pone de manifiesto la función compensadora del Derecho del Trabajo. Se trata de una normativa que responde a una necesidad real y acuciante en nuestra realidad jurídica y social. Y si bien tanto su redacción como aprobación no han estado exentas de polémica y críticas por parte de diversos sectores, debemos destacar su aplicabilidad y efectividad, pues su contenido ha sido apoyado no solo por la doctrina de nuestro país sino a nivel europeo.

CUARTA. - Con respecto al uso de inteligencias artificiales y algoritmos, la legislación española ha sido pionera a la hora de establecer un deber de información no solo ante los representantes de los trabajadores, sino ante el propio trabajador. Esta obligación, aparentemente simple, supone un nuevo paradigma en una realidad donde el uso de estas tecnologías ya se ha impuesto en nuestra economía y en relaciones no solo laborales, por lo que, aunque se trata de un primer paso a la hora de establecer un control humano sobre las inteligencias artificiales, es un paso necesario y que se espera que no sea el último a la hora de crear una legislación adaptada a las nuevas tecnologías.

QUINTA. – En el contexto europeo se ha aprobado una propuesta de directiva que actualmente se encuentra en fase de negociación con los Estados miembros, lo cual no es sino el reflejo de la globalidad de esta nueva economía colaborativa.

En definitiva, la acuciante necesidad que existía tanto en nuestro país y a nivel europeo de una legislación clara y de actualidad sobre la situación de laboralidad de los trabajadores en este nuevo modelo de economía colaborativa la sentencia del TS fue un impulso que se materializó en la Ley *Rider* y esta a su vez favorecerá la promulgación de una directiva. Por lo expuesto, a pesar de la novedad de estas medidas, debemos mostrarnos optimistas tanto con su aplicabilidad como con los primeros resultados de estas, ya que han supuesto la regularización de miles de puestos de trabajo en nuestro país, y así ocurrirá en la UE próximamente. En definitiva, el Derecho del Trabajo se adapta a una nueva realidad social sin perder de vista sus orígenes históricos, debiendo cerrar este trabajo citando al grupo de *riders* y activistas sociales italiano *Riders Union Bologna*, cuyo lema es “*non per noi ma per tutt*”, cuya traducción al castellano equivaldría a “no para nosotros, sino para todos”.

BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ ALONSO, D., y MARTÍNEZ MORENO, C.: “Trabajo y plataformas digitales: primera sentencia del Tribunal Supremo a propósito de un repartidor de Glovo”. *Trabajo y Derecho*, núm. 72, 2020, pp. 1-21.

BÁEZ LAGUNA, E.: “El retorno del derecho laboral: A propósito de la “Ley Rider” y el caso GLOVO”, *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, núm. 4, 2021, pp. 235-259.

BAZ RODRÍGUEZ, J.: "Los derechos digitales de la ciudadanía laboral en la era postpandémica", en VV.AA. (BAZ RODRÍGUEZ, J., Dir.): *Los nuevos derechos digitales laborales de las personas trabajadoras en España. Vigilancia tecnificada. Teletrabajo. Inteligencia artificial. Big Data*, Wolters Kluwer, Madrid, 2021, pp. 19-41.

DUEÑAS HERRERO, L.: “La Regulación del trabajo en las plataformas digitales”, *Panorama social*, núm. 34, 2021, pp. 123-135.

FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, S.: “El convenio colectivo nacional *Rider* de 15 de septiembre de 2020”, *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, núm. 157, 2021, pp. 41-58.

GIL OTERO, L.: “Un paso (necesario) más allá de la laboralidad. Análisis y valoración de la propuesta de directiva relativa a la mejora de las condiciones laborales en el trabajo en plataformas”, *Lex social: revista de los derechos sociales*, Vol.12, núm. 1, 2022, pp. 89-121.

GINÈS I FABRELLAS, A.: "El derecho a Conocer el algoritmo: una oportunidad perdida de la LEY RIDER", *IUSLabor*, núm. 2, 2021, pp. 1-5.

GONZÁLEZ CASTILLA, F.: “Prácticas restrictivas de la competencia en la economía colaborativa: las plataformas digitales en busca de puerto seguro para su modelo de negocio”, *Revista de Derecho de la Competencia y de la Distribución*, núm. 23, 2018.

GORELLI HERNÁNDEZ, J.: “Sobre la presunción de laboralidad de los repartidores de plataformas digitales”, *Trabajo y Derecho*, núm. 91, 2022, pp. 1-28

MARTÍN RODRÍGUEZ, M.: "El trabajo en las plataformas digitales: pronunciamientos y opiniones divergentes respecto a su calificación jurídica”, *International Journal of Information Systems and Software Engineering for Big Companies*, Vol.6, núm. 2, 2019, pp. 89-97.

MARTÍNEZ ESCRIBANO, A.: "¿Nuevos Trabajadores? Economía colaborativa y Derecho del Trabajo: el impacto de la economía colaborativa", *Derecho de las Relaciones Laborales*, núm. 1, 2018, pp. 48-60.

MOLINA NAVARRETE, C.: "Industria 5.0, ecosistemas de empresas y calidad de entorno laboral: de la "ley de *riders*" a la "ley de nómadas digitales", *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, 466, 2022, pp. 5-21

OJEDA AVILÉS, A.: "Deconstrucción de los indicios de laboralidad frente al cambio tecnológico", *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, 464, 2021, pp. 23-47

OLIVEIRA DA COSTA, F.: "El trabajo en plataformas digitales de reparto desde la perspectiva del Tribunal Superior del Trabajo: el caso brasileño", *e-Revista Internacional de la Protección Social*, Vol.7, núm. 1, 2022, pp. 202-215.

PÉREZ DEL PRADO, D.: "El debate europeo sobre el trabajo de plataformas. Propuestas para una directiva", *Trabajo y Derecho*, núm. 77, 2021, pp. 1-26

PÉREZ ZAPATA, O., ÁLVAREZ HERNÁNDEZ, G., y REVILLA CASTRO, J.: "Digitalización, intensificación del trabajo y salud de los trabajadores españoles", *Congreso Interuniversitario OIT sobre el futuro del trabajo*, Vol. 1, Universidad de Sevilla, Facultad de Ciencias del Trabajo, Madrid, 2021, pp. 165-180

RODRÍGUEZ-PIÑERO, R.: "Por fin, la Ley Rider", *Trabajo, Persona, Derecho y Mercado*, 2021

TODOLÍ SIGNES, A.: "Cambios normativos en la digitalización del trabajo: comentario a la "ley rider" y los derechos de información sobre los algoritmos", *IUSLabor*, núm. 2, 2021, pp. 28-65

TODOLÍ SIGNES, A.: "Los indicios de laboralidad valorados por los tribunales en materia de plataformas digitales: a propósito de la sentencia que confirma el acta de la Inspección de Trabajo de Deliveroo en Madrid", *Trabajo y Derecho*, núm. 58, 2019, pp. 1-13

TRILLO PÁRRAGA, F.: "Economía digitalizada y relaciones de trabajo", *Revista de derecho social*, núm. 76, 2016, pp. 59-82.

ZAPPALÀ, L., DI CATALDO, L., PIGLIALARMI, G., MARZO, C., SIRVENT
HERNÁNDEZ, N.: “Rider. Quale Lavoro?” *Professionalità Studi*, núm. 1/IV, 2021, pp.
1-216. ISSN 0392-2790.