

Economía colaborativa y relación laboral: ¿un binomio conflictivo?

PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

La constante preocupación por el impacto de los cambios técnicos en nuestro modelo productivo irrumpe en los últimos tiempos con renovado fundamento. Muchos de los instrumentos y técnicas que se encuentran en la base de este cambio cuentan con una larga tradición, pero la vehemencia con la que ahora aparecen carece de precedentes. A ello se unen los significativos cambios acaecidos en las tendencias y formas sociales, así como en las habilidades y competencias de las personas, convirtiendo esta transformación en un fenómeno complejo de consecuencias difícil-

**ÍÑIGO SAGARDOY
DE SIMÓN**

Presidente de Sagardoy
Abogados

**PILAR NÚÑEZ-CORTÉS
CONTRERAS**

Cátedra UNESCO.
Centro Estudios Sagardoy

mente predecibles. Una sociedad emergente con nuevas motivaciones impulsa nuevas formas de trabajo. En la nueva sociedad, el 65 por ciento de los niños que ha iniciado sus estudios de primaria trabajará en perfiles profesionales que todavía no existen; el 80 por ciento de los *millennials*, la primera generación nativa digital, no acudirá nunca a una oficina bancaria; mientras que la población mundial mayor de 60 años crecerá a más del doble en las próximas décadas¹.

Es a la vez una realidad incontestable que el espacio de trabajo se ha transformado intrínsecamente, se ha deslocalizado por intermediación tecnológica, trabajándose con frecuencia a distancia; las relaciones se establecen a través de redes y las aplicaciones de la inteligencia artificial se convierten en una herramienta esencial de la producción. Son nuevas realidades que implican nuevas formas de trabajo conducentes hacia la ins-

tauración del sistema *on-demand* a los recursos humanos: el objetivo es utilizar solo aquello dónde y cuándo se necesite.

Estos nuevos intereses urgen nuevas formas de trabajo y, en consecuencia, nuevos debates en materia jurídica laboral, pues nociones como la flexibilidad, la flexiseguridad o la empleabilidad se manifiestan insuficientes en relación con el contexto que se describirá a continuación.

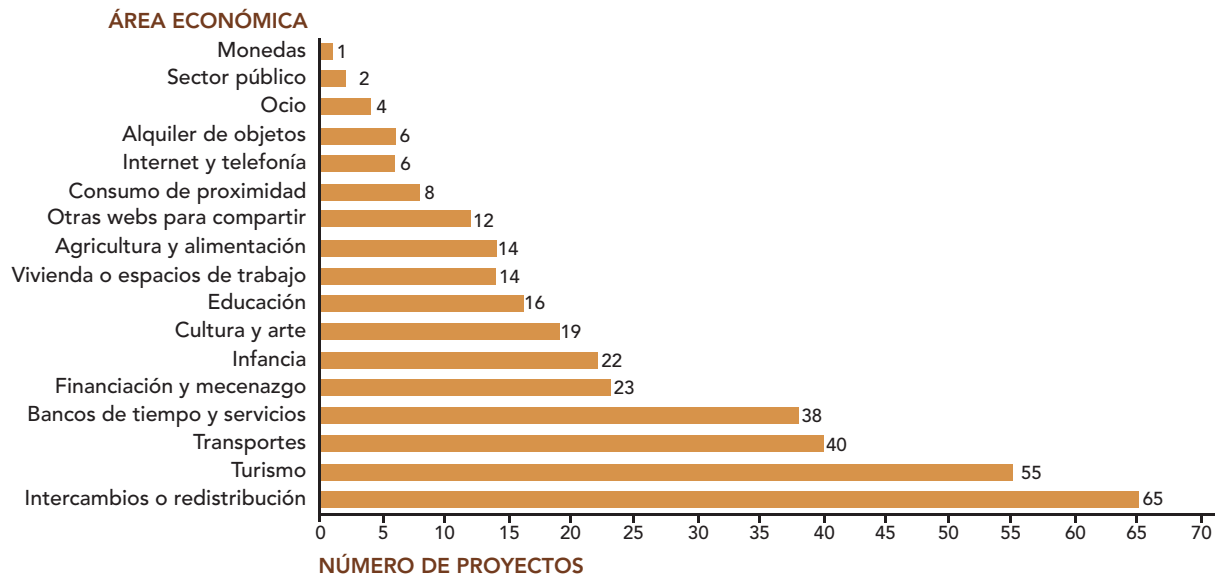
ECONOMÍA COLABORATIVA Y RELACIÓN LABORAL: ¿UN BINOMIO CONFLICTIVO?

El uso con fines comerciales de los dispositivos móviles, las aplicaciones y nuevas plataformas digitales han dado lugar a modelos habituales de consumo desconocidos hasta hace algo más de una década (comercio electrónico de bienes y servicios, libros, música, viajes, alquileres, etc.) y, paralelamente, a nuevos modelos de ne-

VENTAJAS DE LA ECONOMÍA COLABORATIVA



GRÁFICO 1. ¿Qué proyectos de economía colaborativa hay en España?



gocio. La progresiva penetración tecnológica está teniendo un considerable impacto en la llamada economía colaborativa, y se predice que produzca en los próximos años una transformación significativa en sectores de la actividad consolidados. Las nuevas empresas han entrado a competir con empresas en funcionamiento, impulsándolas a innovar y a ofrecer a sus clientes mejores precios y servicios. Además, se trata de negocios globales que se adaptan sin excesiva dificultad a entornos económicos diversos. Una vez creada la plataforma, extenderla al resto del mundo es relativamente poco costoso².

La *on-demand economy* posee contornos muy amplios

En la nueva sociedad, el 65 por ciento de los niños que ha iniciado sus estudios de primaria trabajará en perfiles profesionales que todavía no existen

que exceden el propósito de nuestro análisis; son las plataformas *gig*³ las que concentran el interés en materia laboral al permitir a los proveedores individuales proporcionar sus servicios. La que se ha denominado *uber economy*⁴ se basa en plataformas virtuales, páginas *webs* o *apps*, cuyo objetivo declarado es el contacto directo entre clientes y prestadores de servicios, calificados como trabajadores autónomos⁵. Los profesionales reciben de la empresa una contraprestación por los servicios realizados, de la cual se descuenta un porcentaje por gastos de gestión de la misma, mediante transferencia de la empresa, generalmente efectuada dos veces al mes. Dicho abono solo se realiza cuando la prestación de servicios se ha concluido de manera satisfactoria para el cliente. Los profesionales pueden aceptar o rechazar la solicitud de encargo.

Para estas plataformas, el reto económico pasa por una mayor vigilancia de la calidad y

TABLA 1.

Ingresos netos y comercio derivados de plataformas de colaboración (2015, millones de euros)

Sector	Ingresos netos	Comercio total	Porcentaje de ingresos netos	Porcentaje de comercio
Alojamiento P2P	1.150	15.100	31,9	53,7
Transporte P2P	1.650	5.100	27,3	12,4
Servicios domésticos on-demand	450	1.950	10,2	5,4
Servicios profesionales on-demand	100	750	2,5	2,2
Financiación colaborativa	250	5.200	6,5	15,6
Total	3.600	28.100		

Fuente: PwC consulting

el precio de la prestación⁶. Así, deben delimitar cada vez más el trabajo de sus colaboradores “independientes”. De este modo, concretan contractualmente, en particular, el precio máximo de la prestación⁷, a veces un “mínimo garantizado”⁸ o los incentivos a la productividad⁹, la obligación de respeto de las “normas de calidad”¹⁰, la aceptación del colaborador para ser vigilado y geolocalizado durante su prestación¹¹, las hipótesis y modalidades de sanción del prestador-colaborador¹², por lo que, de hecho, aunque excluyen a menudo contractualmente toda relación laboral, las plataformas en cuestión tienden a comportarse como empresarios¹³.

Las dudas sobre la laboralidad de estas fórmulas han sido puestas de manifiesto en España por la Administración inspectora¹⁴, y se han debatido en los Tribunales en otros países como Estados Unidos. Lo cierto es que, si bien el modo de prestación

de servicios en estas experiencias reúne particularidades que las apartan claramente de las formas laborales tradicionales, es innegable que, como se ha apuntado, persisten en ellas factores que pueden hacer dudar de la presencia de una relación laboral subyacente (recepción de instrucciones y directrices internas de trabajo, fijación de un precio por hora de trabajo, etc.), excluyendo, lógicamente, el caso de las plataformas que se limitan a poner en contacto a las personas que quieren prestar el servicio y a las que lo quieren recibir sin que exista vínculo jurídico alguno entre ambas, como sería el caso de las empresas de *marketplaces* como *Ebay*, *Amazon*, *Aliexpress*, *Rakuten*, etc., o el de otras como *Blablacar*.

Desde una perspectiva jurídica laboral, las anteriores realidades plantean la cuestión de si las nociones de dependencia y ajeneidad son susceptibles de acoger las nuevas formas de trabajo. Autonomía, coordinación y participación son los rasgos diferenciadores en el momento presente, frente a los clásicos dependencia, subordinación y conflicto. Para evitar cualquier constatación de simulación de empleo asalariado, una plataforma digital deberá, en todo caso, conceder al prestatario

Urgen nuevas formas de trabajo y nuevos debates en materia jurídica laboral; nociones como la flexibilidad, la flexiseguridad o la empleabilidad se manifiestan insuficientes

la libertad para aceptar o no una prestación, no darle instrucciones precisas o fijarle objetivos, y todavía menos ejercer sobre él un poder disciplinario¹⁵.

La existencia de patrones interpretativos próximos a la hora de definir lo laboral en nuestro ordenamiento y en el derecho comparado ha conducido, como se verá, a conclusiones similares sobre las dudas acerca de la laboralidad planteadas. En España, ha sido la Inspección de Trabajo la que viene desarrollando numerosas actuaciones en este sector sobre la base del trasfondo laboral de este tipo de prestaciones, basado en la “primacía de la realidad” según la cual la existencia de una relación de trabajo se determina por los hechos y no basándose en cómo las partes describen la relación¹⁶. Significativa ha sido la respuesta que ante esa misma realidad se ha dado en el caso de la empresa *Uber* en Estados Unidos. En el caso *O'Connor versus Uber Technologies* en Estados Unidos, de 11 de marzo de 2015, el Tribunal para el Distrito Norte de California resolvió que existía relación laboral entre los conductores y la em-

La progresiva penetración tecnológica está teniendo un considerable impacto en la economía colaborativa. En los próximos años se predice una transformación significativa en sectores consolidados

presa *Uber*¹⁷. Ahora bien, el Tribunal hizo importantes matizaciones en relación a la aplicabilidad del test tradicional de la laboralidad a la situación controvertida, dado que ha sido desarrollada en el contexto de un modelo económico muy diferente al de la economía colaborativa, de manera que diversos factores reflejo de las nuevas realidades económicas (los porcentajes de ingresos generados y compartidos por las respectivas partes, su poder relativo de negociación, etc.) no están contemplados en los criterios clásicos de definición de lo laboral, recomendando el



ECONOMÍA COLABORATIVA EN EUROPA



Tribunal en su pronunciamiento que el legislador o los tribunales revisen el test de referencia en el contexto de la nueva economía. Aunque existe un sector escéptico¹⁸, encontramos pronunciamientos judiciales y administrativos que han declarado el carácter laboral entre *Uber* –ejemplo paradigmático de la *on-demand economy*– y sus conductores. En estos pronunciamientos, la conclusión alcanzada es que en la prestación de servicios en el marco de estas plataformas virtuales también concurren –aunque se presentan de forma alterada– las características definitivas de la relación laboral¹⁹.

La *uber economy* se basa en plataformas virtuales, webs o apps, cuyo objetivo es el contacto directo entre clientes y prestadores de servicios

Probablemente, el modelo clásico de relación laboral no resulte suficiente para dotar de cobertura jurídica a esta nueva realidad. Cobra por ello especial relieve la figura del trabajador autónomo.

En esa necesaria reflexión apuntada deben tomarse en cuenta las condiciones y caracteres con los que se desenvuelve *el work on-demand via apps*²⁰, entre ellos la plena independencia de las personas que prestan servicios, la prestación *just in time*, y las compensaciones sobre una base *pay as you go*, así como la creación de un marco de prestación enormemente flexible; todos ellos cuestionan los patrones clásicos de la dependencia.

No obstante, sería ineludible a la vez una reformulación del trabajo autónomo tradicional, incluso del trabajo autónomo económicamente, para buscar fórmulas particulares y especiales de trabajo autónomo adaptadas a estos modelos de cambio. Se precisan nuevos marcos jurídicos adaptados a las particularidades propias de estas actividades, tanto en el plano laboral como en el de la Seguridad Social.

En Francia, el incremento del autoempresariado no se halla vinculado tan solo al desarrollo del trabajo digital “uberizado”. Sin embargo, parece revelador que haya sido el presidente de la Federación de autoempresarios quien ha tomado la iniciativa de crear un “Observatorio de la ‘uberización’”²¹, subrayando “que, con el autoempresariado, la independencia sustituye poco a poco a la condición de trabajador asalariado (...). ¡Muchos autoempresarios trabajan por cuenta de empresas que no contratan ya a trabajadores!”²².

En Francia, el régimen legal al cual hoy recurren, con carácter general, los trabajadores digitales es el estatuto de autoempresario, creado por la Ley de 4 de agosto de 2008, sobre modernización de la economía. Desde esta fecha, la mitad de las empresas creadas lo han sido bajo el paraguas de ese marco normativo²³. Los “autoempresarios” gozan de una presunción de inexistencia de relación laboral resultante, desde una ley de 18 de junio de 2014, de su inscripción en el “Registro mercantil y de sociedades” (RCS) o en el “repertorio de los oficios²⁴”. No obstante, se trata de una presunción *iuris tantum*: la existencia de un contrato de trabajo puede determinarse si el autoempresario posee “un vínculo de subordinación jurídica permanente” con respecto al ordenante²⁵. Desde el 1 de enero de 2016, los “autoempresarios” se denominan “microempresarios”, aunque su régimen jurídico sigue siendo el mismo. Es posible disfrutar de dicho estatus si no se sobrepasa un umbral de volumen de negocios al año²⁶. Asimismo, la tasa de las cotizaciones sociales pagadas al Régimen Social de los Trabajadores Independientes varía en función de la actividad que se ejer-

Probablemente el modelo clásico de relación laboral no resulte suficiente para dotar de cobertura jurídica a esta nueva realidad. Cobra especial relieve la figura del autónomo

cita y del volumen de negocios realizado; las cotizaciones dan derecho a una cobertura social mínima²⁷. El coste de la protección social de estos colectivos es otro factor importante a tener en cuenta. La tarifa plana en nuestro país para los autónomos ha sido un buen ejemplo de ese equilibrio.

A MODO DE CONCLUSIÓN

Algunos autores²⁸ proponen un estatus específico para los trabajadores independientes de la economía *gig* (*independent workers*), que no pueden ser considerados ni empleados, al trabajar solo cuando quieren, ni completamente autónomos, al fijar la compañía los precios y condiciones de los servicios. Este estatus incluiría derechos como la sindicación, pero no otros como el salario mínimo, el seguro de desempleo o el pago de horas extras al ser los trabajadores los que deciden cuándo y dónde trabajar. Estas nuevas situaciones requerirían la formulación en nuestra legislación de relaciones especiales de trabajo autónomo adaptadas a esa *gig economy*, incluso en materia de Seguridad Social supondrían cambios importantes. ■

PALABRAS CLAVE

Economía colaborativa • Relaciones laborales • Autónomos
• Autoempresario • Nuevas formas de trabajo

NOTAS

- ¹ Eurofound, *New Forms of Employment*, 21 de noviembre de 2016.
- ² Eurofound, *Developments in working life in Europe*, 15 de septiembre de 2016.
- ³ Son plataformas virtuales cuyo objetivo es el contacto directo entre clientes y prestadores de servicios.
- ⁴ *Uber Technologies Inc.* es una empresa internacional que proporciona a sus clientes una red de transporte privado, a través de su *software* de aplicación móvil (*app*), que

conecta los pasajeros con los conductores de vehículos registrados en su servicio, los cuales ofrecen un servicio de transporte a particulares. La empresa organiza recogidas en decenas de ciudades de todo el mundo y tiene su sede en San Francisco, California.

- ⁵ **Sierra Benítez, E. M.**, "Los conductores de vehículos privados de *Uberpop*: una nueva situación de anomia laboral", en VV.AA., *El Derecho del Trabajo y la Seguridad Social en la encrucijada: retos para la disciplina laboral*, Laborum, Murcia, 2016.

- ⁶ **Auvergnon, PH.**, "Angustias de uberización y retos que plantea el trabajo digital al derecho laboral", *Revista Derecho Social y Empresa*, n° 6.
- ⁷ Art. 5.1.1. del contrato tipo de colaboración de *Uber*.
- ⁸ Cfr. Takeeateasy, *Devenir coursier, la rémunération*, p. 6 (www.takeeateasy.fr). La empresa "Takeeateasy", originaria de Bruselas, es un "Uber" de servicio de comida de restaurante a domicilio, llevado a cabo por ciclistas.
- ⁹ Tras la decisión unilateral de bajar, en septiembre de 2015, un 20% el precio facturado al cliente, *Uber* indica en su blog que, "cuanto más bajos son los precios, mayor es la demanda de transporte, menores los tiempos de espera entre cada carrera, y mayor el trabajo de los chóferes y, en consecuencia, el volumen de negocio" (<https://newsroom.uber.com/paris/fruberx-20/>). Por tanto, es necesario trabajar más para ganar más... o ganar como antes.
- ¹⁰ Art. 6.1.1. (vii) del contrato tipo de colaboración de *Uber*.
- ¹¹ Art. 9.5. del contrato tipo de colaboración de *Uber*.
- ¹² Art. 8 del contrato tipo de colaboración de *Uber*.
- ¹³ Auvergnon, PH., *Ibíd.*
- ¹⁴ Sobre la actuación inspectora en nuestro país, **Ginès i Fabrellas, A.** y **Gálvez Durán, S.**, "Sharing economy versus uber economy y las fronteras del Derecho del Trabajo: la desprotección de los trabajadores en el nuevo entorno digital", *InDret*, 1/2016, pp. 27-30.
- ¹⁵ **Thiébart, P.**, "Quand l'économie collaborative est rattrapée par le Code du travail", *JCP La Semaine juridique*, éd. Sociale, 2015, núm. 36, p. 19.

- ¹⁶ Sobre la actuación inspectora en nuestro país, Ginès i Fabrellas, A. y Gálvez Durán, S., *Ibíd.*
- ¹⁷ *California Labor Commission* de 6 de junio de 2015 en el caso Barbara Ann Berwick v. Uber Technologies, Inc. [case no. 11-46739 EK (2015)] o el informe de la *Inspecció de Treball de Catalunya*, de 9 de marzo de 2015 (núm. expediente 8/0025767/14). Asimismo, existe una *classaction* en California de prácticamente 2.000 conductores de *Uber* para reclamar que se reconozca su condición de trabajadores por cuenta ajena y se les reembolse por sus gastos de actividad (<http://uberlawsuit.com/>). El 11 de marzo de 2015 el *United States District Court (Northern District of California)*, en su decisión O'Connor et al. v. Uber Technologies, Inc., No C-13-3826 EMC (2015), denegó la petición de *Uber* de juicio sumario y el 1 de septiembre de 2015, en su decisión O'Connor et al. v. Uber Technologies, Inc. No. C-13-3826 EMC (2015), certificó la *classaction* interpuesta por varios conductores de *Uber* que prestan servicios en California. Aunque se alcanzó un acuerdo mediante el cual *Uber* se comprometía a pagar hasta 100 millones de dólares e introducir cambios significantes en el servicio, el 18 de agosto de 2016 el *United States District Court (Northern District of California)* no aprobó el acuerdo como consecuencia de la reducción en sanciones que este acuerdo suponía para el estado de California.
- ¹⁸ **Molina, J.**, "Los retos laborales de la "on-demand economy": el caso Uber", *Cuatre-casasblog.com*, 28 de octubre de 2015.
- ¹⁹ Véase al respecto, **Ginès i Fabrellas, A.**, "Crowdsourcing sites y nuevas formas de trabajo: el caso de Amazon Mechanical Turk", *Revista Derecho Social y Empresa*, nº 6.
- ²⁰ **De Stefano, V.**, "The rise of the just-in-time workforce: On-demand work, crowdwork and labor protection in the gig economy", *Conditions of work an Employment Series* nº 71, International Labour Organization, 2016, p. 3.
- ²¹ <http://www.uberisation.org>
- ²² **Leclercq, G.**, "L'autoentreprise: droit fondamental et levier d'ubérisation", *La Tribune*, 4 de septiembre de 2015 (www.latribune.fr).
- ²³ Sobre la evolución del número de autoempresarios en Francia de 2009 a 2015: <http://www.federation-auto-entrepreneur.fr/actualite-infographie-les-autoentrepreneurs-entre-2009-et-2015-selon-lacoss.html>
- ²⁴ Art. L. 8221-6 I del Código del trabajo.
- ²⁵ Art. L. 8221-6 II del Código del trabajo.
- ²⁶ En 2016, menos de 82.200 euros para las empresas de compra-venta de mercancías, objetos, alimentos para llevar o consumir en el establecimiento, o que proporcionan alojamiento, y menos de 32.900 euros para otras empresas de servicios (<http://www.federation-auto-entrepreneur.fr>).
- ²⁷ Esta incluye la salud (enfermedad, maternidad, indemnizaciones diarias), el subsidio familiar, la jubilación (régimen básico y complementario obligatorio), la previsión (invalides - defunción) y la formación profesional. Los derechohabientes se hallan protegidos. Si lo desea, el microempresario puede suscribir un seguro de salud complementario privado con una mutua. No cotiza por el seguro de desempleo. Para gozar de indemnizaciones diarias, debe estar afiliado, al menos desde un año, al Régimen Social de Trabajadores Independientes (RSI, "Régime Social des Indépendants") a título del seguro de enfermedad. Las validaciones de trimestres para la jubilación se hacen con arreglo al volumen de negocios.
- ²⁸ **Harris, S. y Krueger, A.**, "A proposal for modernizing labor laws for the twenty-first-century work: the independent worker", Policy Brief 2015-10, The Hamilton Project.
- ²⁹ **Harris, S. y Krueger, A.**, "A proposal for modernizing labor laws for the twenty-first-century work: the independent worker", Policy Brief 2015-10, The Hamilton Project.



Revistas Culturales
EN FORMATO ELECTRÓNICO

www.quioscocultural.com