Anuario IET. Presente y futuro del trabajo | ISSN: 2339-5753

SIN FRENOS Y SIN CONTRATO: A VUELTAS CON LA AJENIDAD LABORAL

WITHOUT BRAKES AND WITHOUT CONTRACT: SPINNING AROUND WITH THE DEPENDENCY WORK

Francesc Pérez Amorós
Grup de Recerca del Treballador Espanyols i Estrangers (DRELATES). Institutu d'Estudis del Treballl (IET)-Universitat Autònoma de Barcelona

Francesc.Perez.Amoros@uab.cat

Resumen

De la revolución industrial clásica por histórica se ha llegado hasta la actual revolución industrial 4.0, así denominada, porque también incorpora masivamente la digitalización en el proceso de producción, dando paso así cuerpo a una economía digital que hoy día ayuda a explicar la globalización, una economía, pero, que no puede ni debe confundirse, sin más, con una economía colaborativa por altruista.

La relación de trabajo capitalista tiene su hábitat natural en el mercado porque es en donde *vive y sobrevive* (reproduce) la ajenidad: la plataforma digital —un punto de encuentro estratégico hoy día— es una nueva versión más del mercado donde se compra y vende de manera sincronizada trabajo por cuenta ajena al albur de los algoritmos, un trabajo, que, en no pocos casos, es precario *(sin frenos: ¿peones digitales?) y, en ocasiones —a mayor inri—*, de forma irregular (sin el contrato debido: ¿falsos autónomos y/o falsos cooperativistas?).

Palabras clave: Plataforma digital; Trabajo digital; Contrato de trabajo; Trabajadores autónomos

Abstract

From the classic industrial revolution, it arrives the current industrial revolution, so called 4.0, because it incorporates digitization in the production process, thus giving way to a digital economy that allows to explain globalization. Nevertheless, this economy should not be confused with a collaborative and altruist economy.

The capitalist labour relationship has its natural habitat in the market because it is here where the dependency work lives and survives (reproduces); the digital platform — a strategic meeting point at the moment — is a new version of the market where the workforce is bought and sold. A sort of work so often precarious (without brakes: digital pawns?), informal (without contract: 'false' self-employed?).

Keywords: Digital platform; Digital work; Work contract; Self-employed

CC BY

Sumario

1. Introducción: el trabajo con plataformas digitales un auténtico trabajo laboral 124
2. ¿Es esencialmente novedosa la problemática sobre la laboralidad del trabajo con plataformas digitales? 126
3. Las sentencias pioneras sobre la laboralidad de los repartidores *con plataformas digitales*: a vueltas con la ajenidad y dependencia… pero, ahora, digital 128
3.1. Sentencia del JS núm. 11 de Barcelona (Núm. 213/2018) de 29 de mayo de 29 de mayo de 2018 128
3.2. Sentencia del JS núm. 6 de Valencia (Núm. 244/2018) de 1 de julio de 2018 129
Referencias 131

Referencia normalizada
Pérez Amorós, Francesc (2018): "Sin frenos y sin contrato: a vueltas con la ajenidad laboral". *Anuario IET de Trabajo y Relaciones Laborales*, 5, 123-132. https://doi.org/10.5565/rev/aiet.68

1. Introducción: el trabajo con plataformas digitales un auténtico trabajo laboral

El origen de nuestro ordenamiento laboral estuvo estrechamente unido a la incorporación —masiva— de las por entonces nuevas tecnologías —*las nuevas máquinas*, al decir del autor de El Capital— al sistema de producción: la revolución industrial *histórica* y la emergencia del Derecho del Trabajo fueron compañeros de viaje; no tiene pues nada de extraño que sigan manteniendo una estrecha relación (AA.VV. 2016; Mella Méndez y Serrani 2016; Todolí Signes y Hernández 2018).

La organización de los factores de producción del modelo capitalista ha venido sufriendo cambios al ritmo impuesto por las revoluciones industriales: de la revolución industrial clásica por histórica se ha llegado hasta la actual revolución industrial 4.0, todas pues, son "revoluciones industriales" que sólo —y no es poco— cambian en el dígito que las adjetiva. Titulares tales como "nuevas formas de trabajar" o "las nuevas relaciones laborales" no tienen fecha de caducidad: desde la primera vez que se escribió sobre las "nuevas formas de trabajar" ha transcurrido mucho tiempo, y la última vez, fue ayer.

El "4.0" —la revolución digital— que versiona la actual revolución industrial responde, esencialmente, a que incorpora masivamente la digitalización al proceso de producción cambiando la organización del trabajo dando paso a la empresa digital como referente de una economía digital cada vez más consolidada (CES 2017; Miguélez 2018), y de la que se debe dejar anotado desde buen principio que no se debe confundir con la economía colaborativa entendida en sentido altruista estricto (Rojo 2017; Todolí Signes 2016).

Si la empresa taylorista remodeló las relaciones labores y el ordenamiento laboral que las conformaba, *idem* ocurre con la empresa *digital* (una versión actualizada de la empresa tecnológica, por cierto, no menos taylorista, apuntado sea con fines dialécticos), entre las que merece especial la empresa digital que hace de una plataforma digital el santo y seña de su *novedosa* organización productiva.

La plataforma digital —un medio de producción tan novedoso como se quiera que siempre es propiedad de una u otra *persona* que se debe tener bien identificada— es un punto de encuentro de varias personas (o colectivos) para cohonestar pretensiones diversas en el tiempo más breve posible (sincronización y temporalidad) de la mejor manera posible (*costos* bajos, buenos *ingresos*); sirve también para que alguno de los reunidos externalice actividades ofertándolas a otros; y así mismo, la plataforma se caracteriza, porque es un punto de encuentro de acceso voluntario, pero cuya organización productiva no es compartida por todos sus usuarios, sino, reservada, esencialmente a su propietario-gestor (ajenidad *versus*

dependencia). En todos los casos posibles, la novedad está asegurada por la presencia de la plataforma digital de referencia, como lo está la complejidad de las relaciones que surgen y se entrecruzan en la misma (Álvarez Montero 2018).

Quienes producen un producto que pretenden vender a domicilio (algunos restauradores), y quienes quieren consumirlo en el suyo (muchos *comensales* a domicilio, potenciales usuarios de la plataforma), requieren que unos (repartidores) sin organización propia, aunque con bicicleta y móvil propio, hagan el trasporte necesario del producto, y los *tres* —restaurador, comensal y recadero— a la vez, necesitan que alguien con una organización productiva propia (un propietario de una plataforma digital y gestor de algoritmos y app) intermedie —sincronice— para casar tales pretensiones ajenas, obteniendo a cambio un lucro propio. En este escenario en el que casi todos *trabajan* de una forma u otra y en el que unos ingresan y otros satisfacen dinero, y en el que todos pretenden obtener *su propio beneficio,* se genera un haz de relaciones jurídicas más variopinto y complejo, incluso, que en el caso de la externalización y/o tercerización generado por las empresas de trabajo temporal o de las *enigmáticas* empresas de servicio; pero resulta muy cómodo adivinar —y conveniente hacerlo para adelantar y fijar el orden de exposición— que el problema nuclear consiste en calificar la relación establecida entre el referido propietario-gestor de la plataforma y quien trasporta el bien desde el productor al domicilio del consumidor: ¿es una relación de trabajo por cuenta ajena, es un relación de trabajo autónomo puro y duro o económicamente dependiente, o es un relación mercantil, cooperativista o no? Somos de la opinión que el dilema de fondo, planteado de manera teórica, no es totalmente novedoso, ni tiene porque resultar especialmente difícil solventarlo: se trata de volver —una vez más— a recorrer la tantas veces transitada senda de la ajenidad y subsiguiente dependencia, pero hacerlo con una *mirada más digital* (Molina Navarrete 2018; Rodríguez 2017).

Estos interrogantes requieren formular tres afirmaciones previas: la primera, para recordar que la normativa laboral básica aplicable se desprende de la siguiente fórmula dialéctica: [(artículo 1.1 Ley Estatuto de los Trabajadores, LET - Disposición Final LET) - (artículo 1.2 LET + artículo 1.3 LET y Ley 20/2007 Estatuto Trabajador autónomo], que define el trabajo por cuenta ajena diferenciándolo del trabajo autónomo, a partir, principalmente, del presupuesto de la "ajenidad", y, subsiguientemente, del de la "dependencia o subordinación"; en segundo lugar, se debe reafirmar la idea que la relación podría ser o no ser laboral, según sean las reales circunstancias de hecho que la configuren (realidad de los hechos y hechos probados), resultando pues imposible preestablecer pauta general alguna; y, en tercer y último término, se debe deducir que el nombre que las partes dan al contrato no es referente decisorio para dilucidar la auténtica naturaleza del mismo, pues habrá que estar a su contenido real, evitando así que *trabajos digitales* por cuenta ajena se intenten ocultar, por ejemplo, bajo la figura de mercantiles o de trabajadores autónomos (*falsos autónomos*) que han dado y dan vida al fenómeno ya acuñado como de *huida del ordenamiento laboral.* Poco, pues de nuevo existe en el fondo de estas tres afirmaciones.

La problemática planteada, que es de plena actualidad, se puede enfocar mejor, si además se dejan anotados dos datos que la contextualizan. El primero, para rememorar que en tiempos anteriores ya se había judicializado —como se comentará— la laboralidad de los, por entonces, denominados "*mensajeros*" que han resultado ser los cuasi-precursores de los actuales "recaderos digitales": las nuevas formas de trabajar se suceden —como la tecnología— que es un contento; y, casi con la misma frecuencia e intensidad, sobrevienen los intentos de huir del ordenamiento laboral; pero, como se ha anticipado, la ajenidad y la dependencia continúan siendo presupuestos legales que definen el trabajo laboral, a pesar que, la ajenidad y dependencia industrial vayan dando paso a la ajenidad y dependencia digital en muy buena parte. Y, en segundo término conviene insistir en que el trabajo digital —al igual que responde al ideario del trabajo flexible— es fiel reflejo del trabajo global que forma parte del núcleo duro del fenómeno de la globalización económica (Esteve-Segarra 2018), una manera como otra de afirmar que la consiguiente globalización social debe reservar un lugar preferente a los derechos sociales digitales hoy día en fase emergente (*v. gr.,* Carta Europea de las derechos digitales), labor en la que ya participan la OIT (del trabajo decente y trabajo digno al actual debate sobre "el trabajo del

futuro"), la UE (Mercado único Digital 2015, y Pilar Europeo de Derechos Sociales en la UE-Europa 2020), los sindicatos europeos *(Resolución de la CES sobre la digitalización: "hacia un trabajo digital justo",* 2016), y, la propia Inspección de Trabajo cuya labor al respecto merece cita expresa.

Pues bien, a partir de las premisas introducidas, se defenderá en estas páginas que los actuales repartidores a domicilio de comida que utilizan bicicleta y teléfono propio pero una plataforma ajena, son realmente trabajadores por cuenta ajena con condiciones laborales precarias (peones digitales), aunque, en ocasiones, formalmente, se presenten, sin serlo, como operadores mercantiles —proveedores—, o trabajadores autónomos, o incluso, como cooperativistas: resulta pues, que dichos repartidores —*rider*— por cuenta ajena, circulan *"sin frenos" (por su precariedad) y "sin contrato*" (*por fraude*), tal y como constatan algunas sentencias actuales (Beltrán 2018).

2. ¿Es esencialmente novedosa la problemática sobre la laboralidad del trabajo con plataformas digitales?

Aquí y ahora conviene repasar la STS de 26 de febrero de 1986 (Ar. 560, RJ 1986/834; https://supremo.vlex.es/vid/-76889901), que desestimó el recurso de casación interpuesto por la empresa XXX, contra la sentencia dictada por la Magistratura de Trabajo número 15 de Barcelona con fecha 21 de diciembre de 1984 (Magistrado Fernando Salinas) que, previo reconocimiento de la condición de trabajadores de los mismos y subsiguiente competencia del orden social, declaraba nulo el despido de unos trabajadores ("mensajeros").

Y, a los efectos del objeto de debate conviene subrayar dos aspectos:

1º) Los hechos probados en la sentencia recurrida (Antecedente de Hecho, Cuarto) y los coincidentemente asumidos y resumidos en la sentencia comentada (FD, Segundo), se dan por reproducidos aquí íntegra y literalmente para evitar reiteraciones siendo, además, que algunos se reiteran en los FJ que se citarán, hechos que son muy clarificadores a efectos de calificación.

2º) Y, los FJ permiten concluir que "en la relación examinada concurren todas las notas que según el artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores permiten identificarla como laboral" (FJ, Segundo). La propia pieza judicial de referencias afirma que:

> La Sala ha de examinar en cada caso, con independencia de la calificación que las partes otorguen a su relación, la verdadera naturaleza de las prestaciones que integran realmente su contenido, con el fin de que las causas esenciales que dan lugar al derecho de trabajo como regulador y protector de una especial relación de servicio, no queden burladas, que es lo que en este caso sucedería de atenerse a la denominación dada por las partes (FJ, Tercero, 3, in fine).

Al respecto, y por lo que se dirá, merece subrayarse que, la sentencia, tras justificar la voluntariedad y la consiguiente ejecución personal, hace lo propio, con la ajenidad y dependencia —en este preciso orden: el dato es importante— y en los siguientes, y respectivos, términos:

> La ajenidad es también patente, el trabajador no asume los riesgos ni los beneficios del contrato de transporte existente entre la empresa y el cliente, no interviene en la fijación del precio del mismo, ni su retribución depende de su resultado; se limita fundamentalmente a aportar su actividad y a percibir la retribución que por ella le corresponde, que devenga por el hecho de realizarla. El que responda, no de los riesgos del transporte, sino de los perjuicios causados por su negligencia, no es más que una consecuencia del incumplimiento del deber que impone el artículo 5.a) del Estatuto de los Trabajadores [… y] La dependencia, aparte de su exteriorización en ese 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. La no asistencia de los actores al trabajo en todos los días laborables es un mero efecto de la configuración

> que la empresa pretende dar al contrato para eludir la calificación de laboral, y no constituye un dato esencial para determinar su verdadera naturaleza, pues ese comportamiento empresarial, impide conocer las causas de la inasistencia, que en un contrato de trabajo debidamente regularizado se puede producir por motivos tan justificados como permisos, licencias, vacaciones, enfermedad o, incluso períodos intermedios de inactividad laboral en contratos discontinuos o a tiempo parcial. Por otra parte la posibilidad de compatibilizar el trabajo en otras empresas es algo que, debidamente autorizado, no desnaturaliza el contrato (FJ, Segundo, puntos 3 y 4).

Somos de la opinión que las transcripciones anteriores cumplen por sí mismo —sin mayor comentario— los objetivos que persiguen, pues resulta evidente que: la laboralidad de los *antiguos mensajero*s es un antecedente a tener en cuenta al tratar de la de los *repartidores* con plataforma actuales. Entre la ajenidad (precios, pagos, riesgos, beneficios, tanto en fase de producción como finalmente en el mercado, etc.) y la dependencia (jornadas, horarios, instrucciones, ejecución personal…etc.) sobre los "mensajeros" de la referida sentencia, y los "repartidores" que se citarán, hay un trecho, pero resulta evidente que existen ciertos parecidos.

En atención a la temática tratada en páginas atrás, conviene puntualizar que ya los primeros comentaristas de la precitada sentencia subrayaron positivamente que

> Realizando una lectura espiritualista, y no meramente formalista, de una de las cláusulas del contrato suscrito entre las partes, que permitía realizar el trabajo personalmente al mensajero o por medio de otras personas por él retribuidas, y tras quedar probado que el trabajo había sido siempre prestado por los mensajeros de forma directa y personal, la Magistratura de Trabajo y el Tribunal Supremo indican que tal posibilidad no utilizada "más parece una cláusula destinada a desfigurar la verdadera naturaleza laboral del contrato, que un pacto trascendente a la realidad del servicio […] La utilización de un vehículo propio de transporte no es, en la relación examinada, sino un elemento auxiliar y secundario de la actividad personal que desarrolla el trabajador, ya que en modo alguno el trabajador tiene como fin la explotación económica de su vehículo a diferencia de otros supuestos en donde sí ha sido reconocida por la jurisprudencia la existencia de un contrato de transporte (Rojo Torrecilla 1986: 59).

Y así mismo, y como antesala del debate objeto de estas páginas, se puede resaltar que el planteamiento de la citada STS de 1986 promovió una:

> Ampliación de la concepción clásica tradicional del ámbito del contrato de trabajo […] Acogiéndose, en el ámbito doctrinal, aquellas tesis que defienden criterios definitorios del contrato de trabajo fundados en tal realidad, como la <<ajenidad en el mercado>>, que permiten con gran amplitud, y con especial debilitación de la nota de dependencia, que el empresario pueda llegar a ser concebido como un <<cordinador de resultados concretos>> (Salinas Molina 1988: 38).

Planteamiento doctrinal especialmente significativo por la relación de su autor con la citada sentencia de la Magistratura de Trabajo número 15 de Barcelona con fecha 21 de diciembre de 1984, recurrida y confirmada por la glosada STS de 26 de febrero de 1986; planteamiento —judicial y de autor—, que por lo demás, es —como resulta de manifiesto— deudor de la doctrina que defendía que "la ajenidad en el mercado" era el referente definitorio para decidir sobre si un trabajo era o no laboral a nuestros efectos (Alarcón Caracuel 1986), un enfoque de la cuestión sobre el que se volverá líneas abajo.

Se puede aprovechar la ocasión que brinda rememorar la problemática de las "mensajeros" para comprobar que los históricos intentos de "*huida del Derecho del Trabajo*" se siguieron sucediendo en tiempos anteriores próximos, y añadir que se trata de una pugna que se explicaba y explica mejor si a la vez se tiene presente que el Derecho del Trabajo —tuitivo por esencia (STC 25 enero de 1983), a pesar de los embates que está sufriendo— se caracteriza por su afán expansionista.

3. Las sentencias pioneras sobre la laboralidad de los repartidores *con plataformas digitales*: a vueltas con la ajenidad y dependencia... pero, ahora, digital

El debate clásico —doctrinal y judicial— sobre la ajenidad y la dependencia, se ha animado últimamente con el trabajo digital mediante la utilización de aplicaciones de plataformas digitales.

Antes de considerar las sentencias pioneras al respecto, se dejan anotadas dos referencias para mejor contextualizarlas. Primero, se advierte que, como se ha anunciado, el debate judicial general sobre la ajenidad y dependencia, siempre vivo, ha sufrido en los últimos tiempos un nuevo vaivén con incidencia en el tema considerado (Pérez Amorós 2016): tras una reciente etapa durante la que un generoso entendimiento de la ajenidad laboral —especialmente, la "ajenidad en el mercado" (Alarcón Caracuel 1986)— comportó una ampliación de la concepción clásica tradicional del ámbito del contrato de trabajo, ha sobrevenido otra más restrictiva (*v.gr:* la STS 6 octubre 2010, actores doblaje, citando antecedentes tales como STS de 16 y 19 julio 2010; STS 21 julio 2011, STS 22 diciembre 2011, STS 17 mayo 2012, perito tasador, STS 19 febrero 2014, tertuliano, STS 11 febrero 2015, psicólogos, STS 16 noviembre 2017, traductores [Sánchez-Urán 2108], y por último STS 22 enero 2018, Zardoya, y STS 8 febrero 2018, Otis). Y, en segundo término, y en la misma línea, se recuerda, que también algunas instancias judiciales de otros países, e incluso el TJUE, han dictado sentencias sobre la laboralidad de trabajadores con plataformas digitales (*v.gr.*, STJUE de 20 diciembre C-343/15, Asociación Profesional Élite Taxi & Uber, dictada a partir cuestión prejudicial de un JS de Barcelona, Auto 16 julio 2015 [Goerlich Peset 2018]).

3.1. Sentencia del JS núm. 11 de Barcelona (Núm. 213/2018) de 29 de mayo de 29 de mayo de 2018

Dictada por demanda de "repartidores" contra la empresa TAKE EAT EASY SPAIN, S.L. (y otros), por despido, previa determinación de la naturaleza contractual entre las partes (Magistrado PedroTuset del Pino)."

En el texto de la sentencia (https://www.iberley.es/jurisprudencia/juzgado-social-barcelona) constan los hechos probados que se dan por reproducidos aquí, subrayando que:

> Respecte del salari, en els contractes laborals (auto nomenats mercantils per empresa) cada comanda es cobra a 5€, i a 6,5 si és divendres, dissabte o diumenge nit. Si plou s'abonarà un euro més per comanda. Malgrat tot, tenien un salari garantit de 18 euros en torn de migdia i de 20 euros en torn nocturn, si els treballadors no realitzaven cap entrega o la suma de els realitzades era inferior al llindar estipulat de 18 o 20 euros en funció del torn. En la oferta de treball, l'empresa garantia en tot cas una remuneració mínima de 200 € i una remuneració màxima de 1.600 € [(Siguen tablas salariales)(Hecho Privado, Primero)] [que] L'empresa demandada una "start-up" que… va iniciar un servei de repartiment de menjar a domicili. L'empresa contractava repartidors en bicicleta que, repartits per a la ciutat en torns de feina de 4 hores, esperen que l'aplicació de mòbil els hi assigni una comanda a recollir a un restaurant i entregar al lloc indicat escollit pel client. En tot cas, els llocs de feina desenvolupats pels treballadors com a conductors ("Repartidors'') eren absolutament essencials per al servei que prestava l'empresa als clients, dones aquesta no es limitava a posar a disposició d'aquests una aplicació amb la quall es podia demanar menjar als establiments, sinó que posava a disposició una autentica flota de repartidors en bicicleta que eren els encarregats de transportar les comandes des de l'origen a la seva destinació. Aquests llocs de feina estructural eren ocupats per reals treballadors amb les notes d'alienat, dependencia, horaris i eines facilitades per l'empresa. El servei que presta l'empresa és, per tant, accessori a l'activitat de restauració deis locals (take away) i dins l'ambit d'aplicació del Conveni Col-lectiu de restauració col.lectiva [(Hecho probado Segundo, in prius)].

Se subraya que los trabajadores prestaban sus servicios bajo tres modalidades: trabajadores de alta en una cooperativa instrumental —falsa— interpuesta irregularmente; de alta como —falsos— autónomos; y otros trabajadores sin

alta alguna en la Seguridad Social (hecho Probado segundo, *in fine*); también se remarca que la empresa facilitaba uniforme y otro material (móvil con aplicación), que el salario, satisfecho por empresa referida (no por los restaurantes donde recogía la comida), tenía una parte fija y otra variable, incluyendo, también, cantidades fijas en ciertos casos en que la aplicación no ofrecía encargo; y por último, merece cita propia el hecho de que los trabajadores tenían exclusividad con la empresa (Hecho Probado, Tercero).

A la vista de tales hechos probados y fundamentos formulados, no se requiere un largo discurso para coincidir con la sentencia y concluir:

> Conforme els fets declarats provats, la relació mantinguda entre tots els actors i la demandada reuneix tots els requisit legals de l'art. 1.1 de l'ET i els que jurisprudencialment s'han vingut exigint. D'aquesta manera, els actors han realitzat la seva activitat de repartidor dins del cercle organitzatiu, directiu i disciplinari de l' empresari, sotmesos a una jornada laboral, planificant-se el gaudi de les seves vacances i percebent uns imports que tan sols poden ser titllats de naturalesa salarial, fent ús de motxilles i terminals mòbils cedits per l' empresa, sense que aquestes característiques quedin desvirtuades o atenuades perquè s'hagin celebrat contractes mercantils… o alguns dels treballadors hagin estats donats d´alta en el RETA, atès que escau estar a la realitats dels fets més que a la seva forma (FD, Cuarto).

3.2. Sentencia del JS núm. 6 de Valencia (Núm. 244/2018) de 1 de julio de 2018

Dictada por demanda de un "*repartidor-rider*" (reparte comida preparada de restaurantes) contra la empresa RD SPAIN S.L.U., ROOFOODS —con una plataforma digital denominada, comercialmente, *"DELIVEROO",* dedicada a la comercialización, venta y entrega de comida preparada de restaurantes a domicilio—, declara la naturaleza contractual entre las partes (Magistrada Ana Belén Díez Farto)

La sentencia (texto en, Roj: SJSO 1482/2018 - ECLI: ES:JSO:2018:1482. Id Cendoj: 46250440062018100001) relaciona unos hechos probados y formula unos fundamentos que se dan por reproducidos literalmente por las evidencias que aportan para el debate, aunque, a continuación, se transcriben algunos párrafos de la misma a mayor abundamiento.

Entre los hechos que se declaran probados, se incluyen:

> El demandante XXX, ha venido prestando servicios para la empresa RD SPAIN S.L.U., ROOFOODS dedicada a la actividad de comercialización, venta y entrega de comida preparada de restaurantes a domicilio o en oficinas de trabajo, … desde el 25/10/16, como transportista para el reparto y distribución de comida preparada de restaurantes —en adelante repartidor—, "rider", percibiendo una retribución media diaria, con exclusión de impuestos, de 28,49 euros [Que] La relación entre las partes se inició en virtud de contrato de prestación de servicios, suscrito entre las partes en fecha 25/10/16, en el que tras exponer que la empresa se dedica, entre otras actividades de lícito comercio, a la comercialización, venta y entrega de comida preparada de restaurantes a domicilio o en la oficina de trabajo del cliente, y que el proveedor se dedica a la prestación a terceros de servicios de reparto en general, establece las siguientes cláusulas […] [(que se dan por reproducidas aquí, literal e íntegramente)] [entre las que constan que] RD SPAIN S.L.U. es titular de una plataforma virtual, denominada con el nombre comercial "DELIVEROO" en la que, a través de una aplicación informática —APP—, los clientes, previo registro en la misma, pueden solicitar comida o bebida a cualquiera de los restaurantes adheridos a la plataforma, que es transportada por un repartidor desde el restaurante al domicilio o lugar de trabajo solicitado, y pagada por el cliente a través de la plataforma. [Que] El Proveedor -repartidor, <<rider">> actuará en todo momento como contratista independiente y no será considerado ni se presentará como, agente, empleado o socio de la Empresa […] [que] Semanalmente cada proveedor realizará una oferta de servicios en la que se determinará los días y las franjas de tiempo en las que la empresa puede solicitarle repartos. La solicitud de repartos por parte de la empresa se realizará a través de una aplicación móvil, que el proveedor puede descargarse gratuitamente. Una vez solicitado un servicio el proveedor podrá aceptarlo o rechazarlo, entendiendo la empresa que la no aceptación del encargo en un tiempo de 3 minu-

> tos implica el rechazo del mismo […] El Proveedor prestará los Servicios utilizando sus propias herramientas y materiales… bici… teléfono móvil… conexión de datos […] [Que] El Proveedor podrá transmitir los derechos y obligaciones derivados del presente contrato, o subcontratar con terceros la ejecución de sus obligaciones derivadas del mismo. La empresa podrá transmitir sus derechos y obligaciones a terceros, siempre que el Proveedor y estos terceros acepten por escrito la vinculación al presente Contrato [Que] Firmado el contrato de prestación de servicios, los repartidores, que deben disponer de vehículo para su desplazamiento, se descargan la aplicación desarrollada y gestionada por la empresa en su teléfono móvil, recibiendo de la demandada una autorización y, con ella, un usuario y una contraseña personal para poder acceder a la misma. Todos los repartidores forman parte de la aplicación "telegram"-"riders Valencia", cuyo creador y administrador es la empresa. Los repartidores proceden al visionado de un vídeo que lleva como título <<formación teórica en Deliveroo>>.

Resultan básicos en particular los hechos y circunstancias sobre todos los *pagos-cobros* que se dan en el caso entre las partes en litigio, como otras que tengan alguna proyección económica —otros gastos o ingresos—, pues todas, sirven para certificar la existencia de la ajenidad, dependencia y la retribución salarial que configuran la relación laboral del trabajo objeto de litigio.

A partir de los hechos probados (especialmente, flujos de cantidades dinerarias o conceptos económicos en juego, horarios, turnos, zonas de repartos, instrucciones al respecto, geolocalización, existencia o no de organización productiva a pesar de sea el repartidor el propietario de la bicicleta y el móvil en el que se incorpora la aplicación de la plataforma digital de propiedad ajena), la sentencia de referencia, argumenta que se cumplen todos los presupuestos sustantivos —voluntariedad, ajenidad, dependencia y retribución salarial— del trabajo por cuenta ajena *ex* normativa aplicable precitada, desvirtuando así que el contrato sea de servicios como las partes firman fraudulentamente. Y ya en turno de Fundamentos de Derecho de la sentencia, confirma y afirma lo siguiente:

> En este caso, admitida la voluntariedad de los servicios prestados por el demandante, no puede sino concluirse que se dan en el concreto supuesto de hecho las notas características de la relación laboral de ajenidad y dependencia, ya que la prestación de servicios del demandante a favor de la demandada, presenta rasgos que sólo son concebibles en el trabajo dependiente y por cuenta ajena. Se ha probado en cuanto a la dependencia, que el demandante trabajaba siguiendo las instrucciones de la demandada y bajo las condiciones fijadas unilateralmente por la misma. Así, consta que el trabajador, tras ingresar en la empresa debía descargarse la aplicación desarrollada y gestionada por ésta en su teléfono móvil, recibiendo una autorización y, con ella, un usuario y una contraseña personal para poder acceder a la misma, y debía formar parte de la aplicación "telegram"-"riders Valencia", cuyo creador y administrador es la empresa. Además, era la empresa la que decidía la zona en la que el trabajador debía desempeñar sus funciones. En cuanto al horario, siendo cierto que el trabajador ofertaba a la empresa las franjas horarias en las que quería trabajar, también lo es que esas franjas tenían que estar dentro del horario previamente establecido por la demandada, y que era ésta quien finalmente decidía en qué horario iba a desempeñar sus funciones el trabajador cada semana, siendo que en ocasiones éste quedaba reducido a una parte del solicitado por el trabajador. Respecto al servicio de reparto, la empresa daba instrucciones concretas a los repartidores sobre la forma en que éste se tenía que llevar a cabo, fijando tiempos y normas de comportamiento que éstos debían cumplir. Consta, así mismo, que al inicio del turno asignado los trabajadores debían acudir al lugar fijado por la empresa…para que ésta les asignara servicios a través de la plataforma, debiendo retornar a ésta cada vez que finalizaban un servicio. Además, la empresa tenía en todo momento geolocalizado al trabajador, a quien podía pedir explicaciones en cualquier momento sobre el servicio, llevando un control de tiempos de cada reparto, siendo la empresa la que decidía en cada momento sobre los repartos a realizar y la efectiva asignación de los mismos. Así mismo, se ha probado que una vez asignado a un repartidor un turno de reparto por la empresa, éste precisaba encontrar a otro trabajador que le sustituyera y la autorización de la empresa para poder cambiar éste. Por otra parte, el trabajador carecía de liber-

 ISSN: 2339-5753

tad, dentro de su horario, para rechazar pedidos, resultando de la documental aportada que es precisamente, según manifestaciones de la empresa, el rechazo de ofertas y falta de disponibilidad reiterados, lo que ha dado lugar a la extinción de la relación entre las partes. Además, el trabajador que quisiese dejar temporalmente de prestar servicios, debía comunicarlo a la empresa con dos semanas de antelación. Se ha probado, así mismo, que el trabajador, aún cuando aportaba para el trabajo su bicicleta y su teléfono móvil, carecía de organización empresarial, siendo la empresa, la titular de la plataforma virtual, con el nombre comercial "DELIVEROO" en la que, a través de una aplicación informática —APP—, se organizaba la actividad empresarial. No obsta a la existencia de dependienta antes referida, el hecho alegado por la demandada de que el trabajador pudiera subcontratar el trabajo por cuanto, de la prueba practicada ha quedado acreditado que la subcontratación era totalmente residual, sin que conste que el trabajador hiciera uso de ella en momento alguno, resultando, además, de la lectura del contrato que la subcontratación de los servicios acordados con terceros requería previa autorización de la empresa por escrito. En cuanto a la ajenidad es un hecho no controvertido que era la empresa la que decidía el precio de los servicios realizados por el trabajador, que éste percibía con independencia del cobro por parte de la empresa, y tras la elaboración por parte de ésta de la factura correspondiente. Así, se ha probado que el demandante, además de propinas, recibía una retribución fija por servicio realizado — 3.38 euros brutos— y, hasta agosto de 2017, una suma en concepto de disponibilidad que aseguraba el percibo del importe de dos pedidos a la hora, no participando en modo alguno de los beneficios que, en su caso, pudiera obtener la demandada. Además, la empresa establecía las condiciones de los restaurantes adheridos y de los clientes a los que prestaba sus servicios, desconociendo el trabajador cuales eran los restaurantes que en cada momento estaban adheridos a la plataforma y la identidad de los clientes que solicitaban sus servicios. También era la empresa la que fijaba el precio del servicio a los clientes y cobraba éste a través de la aplicación, no estando permitida al trabajador la percepción de cantidad alguna en metálico, a salvo la propina. Señalar, por último, que según manifestaciones de la propia empresa, los trabajadores eran "la imagen de la compañía de cara al cliente". Concurrentes "las notas de dependencia y ajenidad que caracterizan la relación laboral, de conformidad con lo establecido en los artículos 1.1 y 8.1 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, dado que el trabajo del demandante se incardina dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa demandada, debe concluirse la existencia de una relación laboral entre las partes y la consiguiente competencia del orden social de la jurisdicción para conocer de la pretensión ejercitada en las presentes actuaciones (FD, Segundo, penúltimo párrafo).

Así pues, siempre resulta que para el juzgador la clave está en la ajenidad, y por derivación en la dependencia, aunque sea, como hoy día ocurre por mor de las plataformas, que se trate de una ajenidad y dependencia 4.0, es decir una ajenidad y dependencia digital distinta de la industrial histórica.

Y para concluir, un par de reflexiones. Siguiendo a quien escribió que la relación de trabajo capitalista tiene su hábitat natural en el mercado porque es donde mejor vive y sobrevive (reproduce) la ajenidad, se puede apuntar hoy que, la plataforma digital —un punto de encuentro que es protagonista de estas páginas en los términos expresados—, es una nueva versión del mercado donde se sigue comprando y vendiendo trabajo por cuenta ajena. El problema de fondo que delatan las sentencias comentadas es que ciertas manifestaciones del trabajo con aplicaciones de plataformas digitales lleguen a convertirse de forma irregular o fraudulenta en "yacimientos" de trabajo precario (sin frenos) y de falsos autónomos (sin contrato) contrariando la función del derecho en general y del ordenamiento laboral en particular al que repugna que la economía 4.0 transite a la par que la precariedad y el fraude laboral 4.0.

Referencias

AA.VV. (2016): "¿Una nueva revolución industrial? Economía digital y trabajo". *Gaceta Sindical,* 27, 39-47.

Alarcón Caracuel, Manuel R. (1986): "La ajenidad en el mercado: un criterio definitorio del contrato de trabajo". *Revista de Derecho del Trabajo*, 2, 495-544.

Álvarez Montero, Antonio (2018): "'Yacimientos de falsos autónomos' más allá de las plataformas digitales: ramificaciones de un arraigado problema". *Revista de Trabajo Y Seguridad Social*, 424, 113-132.

Beltrán, Ignasi (2018): "Economía colaborativa y contrato de trabajo". Ponencia, en "XX Jornades Catalanes de Dret Social, Barcelona 2018", *blog Ignasi Beltran*. https://ignasibeltran.com/2018/02/07/economia-de-las-plataformas-platform-economy-y-contrato-de-trabajo-ponencia/ [consulta 12 febrero 2018].

CES (2017): *La digitalización de la economía (Informe, 2017(03))*. CES: Madrid.

Esteve-Segarra, Amparo (2018): *"Zero hours contracts: hacia la flexibilidad absoluta del trabajo en la era digital". Revista de Derecho Social*, 82, 37-60.

Goerlich Peset, José M. (2018): "La prestación de de servicios a través de plataformas ante el Tribunal de Justicia: el caso Uber y sus repercusiones laborales". *Revista Trabajo y Derecho*, 33-34, 69-75.

Mella Méndez Lourdes (Dir.); Serrani, Lavinia (Coord.) (2017): *Los actuales cambio sociales y laborales: nuevos retos para el mundo del trabajo. I Cambios tecnológicos y nuevos retos para el mundo del trabajo.* Bern: Peter Lang.

Miguélez, Fausto (Coord.) (2018): *La revolución digital en España. Impacto y retos sobre el mercado de trabajo y el bienestar*. Recuperado de: https://ddd.uab.cat/record/190329?ln=ca [Consulta: 3 de octubre de 2018]

Molina Navarrete, Cristobal (2018): *Derecho y trabajo en la era digital: ¿"revolución industrial 4.0" o "economía sumergida 3.0"?* Recuperado de: https://www.ilo.org/madrid/fow/trabajo-y-la-produccion/WCMS_548619/lang--es/index.htm [Consulta: 3 de octubre de 2018]

Pérez Amorós, Francesc (2016): "Derecho del Trabajo y trabajador por cuenta ajena". En: J. Cruz Villalón, JM. Gómez Muñoz y P. Rodríguez-Ramos Velasco (eds.), *Los grandes debates actuales en el Derecho del Trabajo y la Protección social. Estudios en recuerdo del Profesor Dr. Manuel Ramón Alarcón Caracuel* (pp 193-204). España: Consejo Andaluz de Relaciones Laborales.

Rodríguez, Luz (2017): "¿Trabajadores o "freelancers"? Apuntes sobre el trabajo en las plataformas digitales". *Infolibre*, 06/12/2017, Recuperado de: https://www.infolibre.es/noticias/luces_rojas/2017/12/06/trabajadores_freelancers_apuntes_sobre_trabajo_las_plataformas_digitales_72746_1121.html [Consulta: 3 de octubre de 2018]

Rojo Torrecilla, Eduardo (1986): "Relación laboral entre mensajeros y empresa". *La Vanguardia* 18/05/1986, p. 59. Recuperado de: http://hemeroteca.lavanguardia.com/preview/1986/05/18/pagina-59/32877355/pdf.html [Consulta: 3 de octubre de 2018]

Rojo, Eduardo (2017): Relación laboral y economía colaborativa. Impacto de la tecnología en las condiciones de trabajo y en el vínculo jurídico contractual. Dudas e interrogantes, *blog. Eduardo Rojo.* Recuperado de: http://www.eduardorojotorrecilla.es/2017/11/relacion-laboral-y-economia.html [Consulta: 3 de octubre de 2018]

Salinas Molina, Fernando (1988): El fraude a los derechos de los trabajadores. *Jueces para la Democracia*, 5, 37-42.

Sánchez-Uràn Azaña, Yolanda (2018): Traductores e intérptretes judiciales y jurados. Existencia de relación contractual asalariada en una empresa que utiliza aplicación informática. *Revista de Trabajo y Seguridad Social,* 420, 117-124.

Todolí Signes, Adrián (2016): *El trabajo en la era de la economía colaborativa*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Todolí Signes, Adrián; Hernández Bejarano, Macarena (2018): *Trabajo en plataformas digitales: innovación, Derecho y mercado*. Madrid: Thomson. Aranzadi.