

LA LEY RIDER DOS AÑOS DESPUÉS: ENSEÑANZAS DE UNA EXPERIENCIA PARTICULAR*

THE RIDER ACT TWO YEARS LATER: LESSONS FROM A PARTICULAR EXPERIENCE

Miguel Rodríguez-Piñero Royo

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad de Sevilla

mrodriguez7@us.es

Recepción de trabajo: 01-06-2023 - Aceptación: 14-07-2023 - Publicado: 20-09-2023

Páginas: 13-35

- 1. PRESENTACIÓN. ■ 2. PUDO HABER SIDO UNA HISTORIA MUY BONITA. ■ 2.1. Ley Rider en su contexto ■ 2.2. La aplicación de la Ley Rider. ■ 2.3. El impacto sobre los trabajadores.
- 3. MÁS ALLÁ DE LA LEY RIDER: LEGISLACIÓN POSTERIOR SOBRE PLATAFORMAS.
- 4. ALGUNAS ENSEÑANZAS. ■ 4.1. La eficacia de la acción colectiva. ■ 4.2. Los cambios legales no bastan. ■ 4.3. Las plataformas son empleadores especiales. ■ 4.4. El papel del trabajo autónomo. ■ 4.5. Nuevas formas de economía sumergida. ■ 5. CONCLUSIONES.
- 6. BIBLIOGRAFÍA.

* Este capítulo es un resultado científico del Proyecto PID 2022 – 1412010B, TRABEXIT, de la convocatoria de ayudas del Ministerio de Ciencia e Innovación para proyectos de generación de conocimiento 2022, del Programa Estatal para Impulsar la Investigación Científico-Técnica y su Transferencia, del Plan Estatal de Investigación Científica, Técnica y de Innovación 2021-2023. Tiene su origen en una intervención de su autor en la 8th Regulating for Decent Work Conference, organizada por la Organización Internacional del Trabajo y celebrada en Ginebra del 10 al 12 de julio de 2023, con el título de "The Power of Collective Action and the Limits of Regulation: The Struggle for Riders' Rights in Spain".

RESUMEN

España ha sido pionera en la regulación del trabajo de plataforma, y por muchas razones su experiencia es interesante desde un punto de vista académico y de políticas públicas. Y no sólo por disponer de una ley monográfica derivada del diálogo social, sino también por poner de manifiesto la relevancia de la acción colectiva de los trabajadores en el siglo XXI, ya que ha sido el colectivo de riders el que ha conseguido cambiar su situación y forzar una nueva regulación. Sin embargo, la aprobación de la Ley Rider no ha tenido el impacto esperado en los contratos de estos trabajadores ni en sus condiciones económicas y laborales. Las plataformas se han resistido a la aplicación de sus consecuencias de diversas maneras, defendiendo un modelo de negocio basado en la contratación de trabajo autónomo. Incluso tras la laboralización la situación del mercado no ha permitido una mejora en la situación de este colectivo. En este trabajo se identifican las causas que han producido este fenómeno, no contemplado cuando se elaboró la nueva regulación.

PALABRAS CLAVE: plataformas digitales, riders, nuevas formas de empleo, diálogo social, acción sindical.

ABSTRACT

Spain has been a pioneer in the regulation of platform work, and for many reasons its experience is interesting from an academic and public policy point of view. Not only for having a monographic law derived from social dialogue: it highlights the relevance of workers' collective action in the 21st century as well, since it has been the riders' collective that has managed to change their situation and to force a new regulation. The Rider Act has not been as effective as it was foreseen, though. Some relevant actors in the sector have stubbornly refused to comply with its main mandates, staying at their traditional business model based on self-employment of riders. At the same time, the impact on working and economic conditions has not been as positive as expected. In many cases their income has been reduced, and the social protection they have acceded to has been of low quality. This paper identifies the causes that have produced this phenomenon, which was not contemplated when the new regulation was drawn up.

KEYWORDS: digital platforms, riders, new forms of employment, social dialogue, industrial action.

1. PRESENTACIÓN

Desde el año 2016, cuando se nos concedió una subvención para desarrollar un proyecto de investigación monográfico sobre nuevas formas de empleo vinculados con los cambios tecnológicos, nuestro equipo ha estado trabajando sobre la cuestión del trabajo en plataformas¹. La fecha de concesión de este proyecto hizo que comenzara a ocuparme de esta forma de empleo en una fase relativamente temprana de su presencia en España, y esto, a su vez, me permitió seguir con atención todo su desarrollo, tanto desde la perspectiva de las relaciones laborales en este sector, como en el análisis de los aspectos jurídicos que éstas estaban planteando. Tuve suerte, puede decirse, en la elección del tema.

Y ha sido un buen tema de investigación no sólo por su actualidad y por la cantidad de cambios relevantes producidos durante este periodo². También lo ha sido por su atipicidad y por su escasa homologación con otras actividades económicas. Es, puede decirse, una forma de empleo del siglo XXI, tanto desde un punto de vista estrictamente cronológico (surgió y se ha desarrollado en esta centuria), como por lo que representa, porque encaja perfectamente en las grandes tendencias de este periodo: digitalización, nuevas formas de empleo, pérdida de calidad del empleo, revolución del trabajo autónomo... Resulta también indicativa, seguramente, de otros fenómenos que irán apareciendo, teniendo en gran medida un carácter de vanguardia y de aviso de las cosas que vendrán en el mercado de trabajo.

No es mi objetivo presentar con detalle los aspectos jurídicos del trabajo en plataforma, sobre lo que tenemos mucha y muy buena bibliografía en España³. Mi intención es, por el contrario, analizar dos cuestiones: cuál ha sido el impacto real de esta legislación; para después deducir, a partir del estudio de esta experiencia, algunas conclusiones sobre las tendencias actuales en el Derecho del Trabajo y en las relaciones laborales en general.

La hipótesis de partida es que esta legislación no ha tenido el impacto esperado por una serie de factores, que tienen que ver sobre todo con las peculiaridades de las plataformas como empleadoras y como actores económicos. Su actitud ha sido de clara resistencia este cambio legal, que consideran no sólo injustificado sino también incompatible con su modelo de negocio. Con esta actitud no es de extrañar que los cambios normativos no les afecten tanto como cabría esperar. Lo que ha supuesto, al menos en España, dos cosas: que los objetivos de la Ley Rider no se hayan podido alcanzar en gran medida, por un lado; y que hayan sido necesarias otras intervenciones legislativas posteriores para incrementar su eficacia, por otra.

1 Se trata del proyecto Der 2015-63701-C3-3-R, "Instrumentos normativos sociales ante el nuevo contexto tecnológico".

2 Como muestra de los resultados de este trabajo, HERNÁNDEZ BEJARANO, M.; RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M.; Y TODOLÍ SIGNES, A., "Cambiando la forma de trabajar y de vivir: de las plataformas a la economía colaborativa real", Tirant Lo Blanc, Valencia, 2020.

3 En esta misma revista, MORENO GENÉ, J., "Presunción legal de laboralidad del trabajo en plataformas digitales de reparto ¿Y ahora qué?", *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social*, nº 4, 2022.

Este trabajo se basa en los trabajos anteriores del autor sobre estas materias, especialmente en cuanto a los datos y valoraciones sobre el impacto de la ley⁴; pero pretende ir más allá en cuanto intenta deducir de esta experiencia enseñanzas que permitan identificar tendencias en las relaciones laborales del siglo XXI avanzado, en sociedades post-pandemia altamente digitalizadas.

2. PUDO HABER SIDO UNA HISTORIA MUY BONITA

Cuando un laboralista español explica la Ley Rider a sus colegas de otros países debe tener ciertas precauciones. El hecho de haber sido uno de los primeros países que ha elaborado una ley específica al respecto ha hecho que haya mucho interés en conocer y entender lo que ha ocurrido en nuestro país, por lo que es común que participemos en encuentros científicos y en publicaciones académicas, para aportar nuestra visión sobre cómo afrontar los problemas generados por tales empresas. Si explicamos que hay una Ley específica, que promueve la calificación de estas personas como trabajadores asalariados; y que esta proviene del diálogo social, entonces es posible que deduzcan algo muy distinto a lo que realmente ha ocurrido.

Podría presentarse incluso como una historia bonita, ya que tiene todos los elementos para ello: unos trabajadores explotados; una organización de éstos para defender sus intereses; un apoyo de los sindicatos y de algunos partidos políticos; una actuación decidida de la administración laboral y de los tribunales de lo social; un consenso entre los interlocutores sociales sobre la necesidad de cambiar las cosas; un acuerdo de éstos, convertido en una norma legal por un Gobierno decidido a mejorar la situación de los trabajadores; y, en fin, la imposición de un mecanismo para impedir la práctica más abusiva de estas empresas, el fraude en la calificación de los servicios prestados por sus empleados. El final feliz estaba a la vista: riders reconocidos como trabajadores; mejora general de las condiciones de trabajo; protección social adecuada; fin, en suma, de la precariedad, mientras plataformas y riders negocian convenios para siempre jamás. Justo lo que a los laboralistas nos gusta, una verdadera historia de éxito. Y, sin embargo, esto no fue lo que ocurrió, porque la implementación de la Ley Rider ha estado lejos de adecuarse a este guión. Veamos porqué.

2.1. La Ley Rider en su contexto

La Ley Rider, como es sabido, proviene del diálogo social⁵. Concretamente, del acuerdo de 10 de marzo de 2021 entre los interlocutores sociales a nivel nacional, los sindicatos más representativos y

4 Los datos los he obtenido de un trabajo de investigación recién finalizado, "Analysing the impacts of legislative measures introduced to protect workers on digital labour platforms in Spain", desarrollado dentro del proyecto de la Organización Internacional del Trabajo "Enhancing labour standards and protection measures for platform workers", y desarrollado por las profesoras Emilia Castellano Burguillo y María Luisa Pérez Guerrero, de la Universidad de Huelva, y yo mismo.

5 Un excelente análisis de la historia de la norma, lleno de información interna, en DIEZ, F., "Las plataformas de reparto y la ley "rider" en España. Historia, seguimiento y análisis", *Observatorio de trabajo, algoritmos y sociedad*. Madrid, 2023

las asociaciones patronales. Este acuerdo fue el producto de un largo proceso de negociación entre los interlocutores sociales, que dio lugar a un texto que sería reconvertido en su práctica totalidad en una norma legal, la Ley 12/2021, de 28 de septiembre, por la 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. Esta norma ha sido universalmente conocida como la “Ley Rider” y esta denominación fue propuesta por los sindicatos desde que el inicio del proceso negociador⁶.

Cabe destacar que las propuestas originales se centraban casi exclusivamente en la lucha contra los falsos autónomos en este sector, sin ninguna referencia a los algoritmos. Con el tiempo las prioridades sindicales cambiaron, especialmente a partir del momento en que el Tribunal Supremo aclaró la cuestión de la naturaleza jurídica de sus servicios. Cuando incorporaron la cuestión algorítmica en la negociación las plataformas y otras empresas incrementaron su oposición, lo que retrasó la firma del acuerdo. Su argumento fue que los algoritmos no eran un tema relevante para las empresas tradicionales, pero sí para las digitales, a las que no se estaba representando adecuadamente.

El hecho de contar con un texto legal originado en el diálogo social puede llevar a pensar que se ha producido una verdadera concertación entre los interlocutores sociales de este sector, que han sido capaces de desarrollar relaciones de cooperación y entendimiento entre ellos. Nada más lejos de la realidad, puesto que lo que ocurrió fue precisamente lo contrario, ya que las plataformas no estaban dispuestas a acordar con sus empleados ninguna cuestión, y menos aún la regulación de su actividad.

La verdadera explicación del acuerdo de 2021 fue el contexto general de las relaciones laborales en el país en ese momento. El gobierno español, conformado por una coalición de partidos de izquierda, inició un proceso de negociación con los interlocutores sociales de los principales problemas laborales, produciendo un elevado número de acuerdos sociales en temas como el salario mínimo, el teletrabajo y la reforma de la legislación laboral. Este no es más que uno de estos acuerdos. Por lo tanto, no podemos estudiarlo desde una perspectiva sectorial, como un producto de las relaciones laborales en la economía de plataforma, sino como el resultado de las negociaciones en todo el país. De hecho, este documento fue negociado por organizaciones nacionales, y no sectoriales, en ambos lados de la mesa.

Si algo había caracterizado a las plataformas en España hasta esa fecha había sido su resistencia a establecer relaciones con los representantes de sus empleados, rechazando su representatividad y

⁶ La utilización de esta palabra tiene su historia: las plataformas inventaban denominaciones para sus trabajadores (riders, drivers, turks), tomándolas generalmente del inglés, con una finalidad muy clara, la de evitar la de trabajador asalariado, que es lo que eran en muchos casos. Al margen de posibles consideraciones organizativas y de marketing, lo que se pretendía era generar un indicio más contrario a la calificación de trabajo dependiente. El origen de la expresión está, pues, en las plataformas mismas. Los propios trabajadores, sin embargo, la asumieron, utilizándola como un elemento de identidad. Se denominaban a sí mismos como riders, y esta práctica la asumieron también los sindicatos, que comenzaron a referirse al conjunto de medidas que proponían como una verdadera “ley de riders”.

acudiendo incluso a prácticas antisindicales. Lo cierto es que hubo un problema de representación, y este hecho explica algunos de los problemas que han surgido en la aplicación del nuevo marco legal. Las plataformas se opusieron al acuerdo que inició la reforma legal, y algunas llegaron a abandonar la patronal CEOE.

2.2. La aplicación de la Ley Rider

A la vista del proceso que llevó a su aprobación, la Ley Rider fue percibida como un hito en la evolución del sector de las plataformas de delivery en España, como un factor que cambiaría realmente la situación. Un verdadero “game changer” regulatorio. El final de la Larga Marcha de estos trabajadores, en la hermosa metáfora de Antonio Baylos⁷.

Lo cierto es que la norma se encontró con problemas para su aplicación desde un primer momento. Y estos problemas no vinieron de defectos técnicos de la norma o de falta de medios de la administración, sino de la resistencia de las propias empresas que estaban llamadas a aplicarlas.

La Asociación Española de la Economía Digital (Adigital) ya se había pronunciado en contra de esta nueva legislación, presentando en octubre de 2022 (mientras se desarrollaba el diálogo social) un informe en el que se analizaba el impacto económico de una potencial laboralización de los riders autónomos. De acuerdo con sus cálculos, se perderían 23.000 empleos de repartidores, un 7% del total, mientras que los restaurantes españoles perderían más de 250 millones de euros en ingresos.

El sector se movilizó contra la aprobación de la norma, ofreciendo un modelo alternativo de regulación basado en una libertad de elección de los propios trabajadores, que podrían decidir si preferían ser contratados según esquemas subordinados o autónomos. Su preferencia era por un contrato TRADE para los repartidores, cuyas condiciones vendrían fijadas por acuerdos de interés profesional firmados con sus representantes. Esta idea fue defendida, por cierto, por algunos partidos políticos durante la tramitación parlamentaria de la Ley 12/2021.

Aparte de las actuaciones institucionales, cada una de las grandes empresas del sector adoptó una posición y una estrategia diferentes frente a la nueva regulación, teniendo en cuenta que en este mercado se ha producido la concentración en algunas pocas grandes empresas.

La oposición más radical a la nueva legislación fue de Deliveroo, que en el mes de julio del mismo año 2021 declaró que había tomado la decisión de poner fin a su actividad en nuestro país. Como consecuencia de ello, inició un procedimiento de despido colectivo para despedir a toda su plantilla,

7 BAYLOS GRAU, A., “La larga marcha hacia el trabajo formal: el caso de los riders y la ley 12/2021”, *Cuadernos de relaciones laborales*, Vol. 40, Nº 1, 2022, págs. 95-113.

más de tres mil personas en ese momento⁸. El abandono efectivo del mercado español se produjo en noviembre de este mismo año⁹.

Glovo se opuso también a la aplicación de la ley, aunque continuó presente en nuestro país (que es, en general, un buen mercado para estas empresas). Su postura fue diferente, ya que partieron de que la norma no les obligaba a cambiar su forma de contratar, ya que sólo contenía una presunción de laboralidad frente a la que cabía prueba en contrario. Esto es, que la contratación por cuenta propia seguía siendo válida si se correspondía con la realidad de los servicios prestados. Su resistencia a la laboralización le llevó a actuar en dos líneas: por un lado, una defensa legal ante las sanciones administrativas y ante las demandas ante la jurisdicción social, a la que dedicaron importantes recursos y en la que involucraron a algunos de los principales asesores legales del país; por otro, el rediseño de su arquitectura contractual para acercar la prestación de servicios de delivery a un modelo de trabajo autónomo real. Así, introdujo importantes novedades en sus modelos de contratación de personas para intentar que pasaran el test legal de no laboralidad, ahora más exigente. Estos cambios incluyeron una serie de controvertidos cambios en su sistema de asignación de pedidos y en las condiciones contractuales con los restaurantes cuya comida reparten. En ambos casos se encontraron con fuertes resistencias de los afectados, trabajadores y productores de comida, que vieron sus condiciones empeoradas, lo que llevó a la empresa a retirar algunas de ellas. Sí se recurrió al empleo de riders mediante contratos de trabajo para una parte de su actividad, la de los dark supermarkets.

La postura de Glovo generó mucha visibilidad, y muchos costes, especialmente cuando la administración laboral rechazó sus pretensiones de no laboralidad y les sancionó de manera recurrente, llegando a batirse records en la cuantía de las multas¹⁰. Sin embargo, en la fecha de cierre de este trabajo todavía no se ha dictado sentencia alguna sobre sus prácticas aplicando la nueva legislación, ya que las que se han venido emitiendo se originan en momentos previos a la aprobación de la Ley 12/2021. Esto ha sido utilizado por la empresa como argumento para apoyar que su estrategia no ha sido condenada por los tribunales laborales españoles, por lo que su ilegalidad no está acreditada. Mientras tanto, siguen prestando servicios de acuerdo con sus esquemas operativos tradicionales, con trabajadores autónomos.

-
- 8 Esta reacción puede considerarse inusual para una empresa normal, pero no así para una plataforma. Si analizamos la experiencia de este tipo de actores económicos encontramos que se trata casi de un patrón, una forma de presionar a los reguladores y a la administración para oponerse a los cambios legislativos que consideraban inaceptables. Por poner algunos ejemplos, Uber suele amenazar a las autoridades locales con dejar a sus ciudades fuera de sus operaciones si aprueban alguna normativa que les afecte. En España abandonó las mayores ciudades del país, Madrid y Barcelona, después de que las autoridades laborales y de transporte amenazaran su modelo de negocio tradicional.
- 9 No es la primera vez que una plataforma abandona el país. Hace unos años una de las empresas pioneras en el reparto de comida a domicilio, Take Eat Easy, dejó de operar tras ser fuertemente multada por la Inspección de Trabajo. Tampoco es la primera ocasión en que Deliveroo decide abandonar un mercado nacional. Parece, sin embargo, que había razones de negocio también detrás de esta decisión.
- 10 Según información publicada en la prensa económica, las cantidades que afronta pueden alcanzar los 400 millones de euros en cuotas, multas potenciales o impuestos no pagados

Una de las grandes plataformas había tenido una postura diferente desde un primer momento, utilizando un modelo de negocio diferente. Se trata de Just Eats, cuyo modelo no se basaba en el trabajo por cuenta propia desde antes de que se aprobara la Ley de 2021, seguramente por considerarlo una opción arriesgada. Su estrategia operativa se basaba en la cooperación con empresas de transporte más pequeñas, que eran las que empleaban a los repartidores que se requerían para desarrollar las operaciones. A esto se le conoce como “modelo de flota”, en el sentido de que se contrata con la transportista la puesta a disposición de una flota de repartidores. Tras la ley se continuó con esta política, que no estaba exenta de riesgos, y así se han presentado denuncias ante la Inspección de Trabajo y los tribunales laborales por cesión de trabajadores, que han dado lugar a la imposición de sanciones, algunas con una cuantía muy elevada. Al margen de esta subcontratación, la plataforma procedió a contratar directamente, mediante contratos de trabajo, a un número importante de personas¹¹.

Uber Eats, otra de las grandes, optó inicialmente por adaptarse a la ley, evitando la contratación de autónomos mediante la colaboración con empresas externas, a través de la subcontratación, en lugar de contratar directamente a los trabajadores. Pero esta postura cambió con el tiempo, cuando esta firma comprobó que Glovo mantenía su posición. En marzo de 2022 la directora general de Uber Eats en España envió una carta abierta a la Ministra de Trabajo la que criticaba la situación de desigualdad en la que se encontraban las plataformas, al competir entre sí manteniendo modelos laborales diferentes. Apuntaba especialmente a la empresa Glovo, a la que acusaba de resistirse al cumplimiento de la nueva legislación¹². La denuncia de este incumplimiento que vulneraba la competencia en el sector venía acompañada de la amenaza de hacer lo propio, volviendo al modelo de repartidores autónomos. Esta carta se publicó en la prensa, y generó bastante alarma, porque ponía de manifiesto la existencia de un efecto llamada que ponía en riesgo la eficacia de la ley. La amenaza de Uber Eats se hizo realidad a los pocos meses, y esta empresa anunció que procedía a emplear a un número importante de personas para esta tarea mediante contratos de arrendamiento de servicios. Al igual que Glovo lo había hecho anteriormente, esta plataforma modificó sus condiciones de contratación, para incluir elementos más coherentes con el trabajo autónomo.

De esta manera, la puesta en práctica de la Ley 12/2021 no se tradujo en un cambio total de comportamiento de las plataformas, muchas de las cuales se empeñaron en mantener sus modelos anteriores a ésta por todos los medios. La conflictividad laboral y judicial no cesó tras su aprobación, sino que incluso se incrementó.

No ha sido ésta la única consecuencia negativa, sino que la reacción diferenciada de las plataformas ha tenido su impacto en la organización y representación del sector. Puede decirse que se ha

11 Just Eat sostiene que esta contratación benefició a unos 2.000 trabajadores. La empresa convirtió esta opción incluso en un elemento publicitario, inundando las redes con anuncios en los que se indicaba que trabajar para ella significaba tener contrato laboral, salarios justos, vacaciones...

12 Decía sobre esta plataforma lo siguiente: con estas palabras: “Glovo [...] el mayor unicornio español, en contra de la ley rider. ¿Debemos seguir el ejemplo de Glovo y trabajar con autónomos para poder competir en igualdad de condiciones?”

generado un auténtico cisma entre estas empresas, que se acusan mutuamente de infringir la ley para obtener una ventaja competitiva.

2.3. El impacto sobre los trabajadores

Un primer aspecto a considerar es el impacto de la norma en el volumen de empleo, partiendo de que, según varias fuentes, España es uno de los países europeos con mayor volumen de empleo a través de plataformas digitales (DIGITAL FUTURE SOCIETY, 2020). El primer informe COLLEEM, financiado por la Comisión Europea, señalaba que España tenía la segunda tasa más alta de trabajadores de plataformas en Europa, mientras que su segunda edición (COLLEEM II) sitúa a España en el primer lugar en proporción de personas que tienen plataformas como principal fuente de ingresos, con un 2,6% de la población activa total. Estos estudios muestran cierta continuidad en el porcentaje de trabajadores que encuentran en estas empresas su principal fuente de ingresos, mientras que el volumen de personas que las utilizan esporádicamente como empleadores ha aumentado significativamente. Un estudio de ETUI de 2022 sitúa a España en el cuarto lugar entre 14 países en la media de trabajadores que tienen las plataformas como principal ingreso, muy por encima de la media europea (1,4% vs. 1,1%). En el contexto de una forma de empleo que está creciendo en toda la Unión Europea, España es la que acredita el mayor crecimiento (INSTITUTO NACIONAL DE SALUD Y SEGURIDAD LABORAL, 2023).

Parece, según las informaciones disponibles, que el volumen de personas contratadas por las plataformas de delivery se redujo en un primer momento tras la entrada en vigor de la Ley, aunque no puede considerarse que este factor fuera la única causa de este fenómeno¹³.

Es indudable, con todo, que la promulgación de la Ley 12/2021 tuvo efectos en el volumen de empleo. Así, algunos repartidores perdieron directamente su empleo, ya que Deliveroo procedió a un despido colectivo de toda su plantilla antes de abandonar el mercado español. Uber Eats desconectó a los trabajadores autónomos de su aplicación una vez que la norma también entró en vigor, viéndose estos forzados a trabajar en otras empresas, de transporte, generalmente en peores condiciones.

Ya se ha indicado que el informe de la patronal ADIGITAL de octubre de 2020 auguraba una pérdida de en torno a 23.000 puestos de trabajo de estas personas de producirse una transición desde el modelo de autónomos al de flota. Parece que la realidad ha sido muy distinta a lo que esta entidad previó, extrapolarando datos a partir de un cambio de modelo similar aplicado en la ciudad de Viena.

Parece que se ha alterado la importancia relativa de los diferentes modelos de empleo dentro del sector. Según los datos que aporta el informe de ESADE, la nueva legislación ha tenido un impacto positivo en cuanto a la presencia de contratos laborales del sector del reparto, por lo que el número total de trabajadores del sector del reparto sujetos a contrato de trabajo se ha duplicado desde 5.464

¹³ Hay que tener en cuenta que el fin de las restricciones a la movilidad impuestas por la pandemia COVID-19 impactó también en el volumen de operaciones del sector, que había crecido sustancialmente como consecuencia de éstas.

en mayo de 2021 a 10.980 en agosto de 2022 (ESADE, 2022). En la Comunidad Valenciana, donde se dispone de datos de la situación antes y después de la Ley de 2021, se ha constatado un aumento notable del porcentaje de trabajo dependiente (TODOLÍ & PEIRÓ, 2021, 2022). Es preciso recordar, sin embargo, que muchas de estas personas con contratos de trabajo no han sido empleadas las propias empresas de reparto, sino por una serie de empresas de transporte que contratan grupos de éstas y se los suministran, en virtud de distintas formas de subcontratación, a las plataformas.

Este tránsito hacia un modelo laboral ha tenido como efecto colateral un incremento de la calidad en la contratación de estas personas. Así, algún informe destaca que la mayoría de los nuevos empleados han sido contratados con contratos indefinidos, lo que ha producido que la presencia de este tipo de contratos en este sector ha aumentado un 167% tras la ley, pasando de un 73,42% a un 97,78% de los nuevos contratos (ESADE, 2022).

Por lo que se refiere a las condiciones económicas y laborales de las personas que trabajan en esta actividad, resulta más complicado valorar cómo les ha afectado la promulgación de la Ley 12/2021, aunque parece que el impacto de la norma no ha sido tan positivo como se esperaba. En muchos casos los riders cuyo estatus contractual cambió tras la aplicación de la Ley 12/2021 vieron reducidos sus ingresos porque trabajan menos horas en cada plataforma. La condición de trabajador asalariado limita las posibilidades de autoexplotación que sí tienen los autónomos. Además, la reclasificación como trabajadores dependientes ha producido una limitación de la posibilidad de registrarse en más de una plataforma, ya que éstas en muchos casos no permiten a sus empleados hacerlo. Este efecto colateral ha propiciado una reducción de ingresos para muchos de éstos.

Sólo los riders con un contrato de trabajo de 40 horas semanales ganan un salario medio de 1.100 o 1.200 euros, mientras que los que tienen un contrato a tiempo parcial obtienen unos ingresos mucho más reducidos, que pueden rondar los 500 o 600 euros. Lo malo es que ser contratado indefinidamente a tiempo completo es más una excepción que una regla. De hecho, el aumento del número de trabajadores dependientes en los últimos meses ha sido especialmente intenso en el caso de los empleados con contrato a tiempo parcial (ESADE, 2022).

El acceso a la condición de trabajadores por cuenta ajena también afecta a su situación ante la seguridad social, ya que el régimen general ofrece una mejor protección en muchos aspectos. Sin embargo, no siempre han podido acceder a un nivel adecuado de protección, debido a lo reducido de sus jornadas de trabajo y de sus ingresos.

Este empeoramiento de condiciones económicas y de trabajo no sólo afecta a los empleados por estas empresas. Así, y por un lado, las nuevas condiciones contractuales impuestas a los repartidores autónomos para burlar la aplicación de la ley han producido este efecto, porque en muchos casos reciben menos pedidos de la empresa que utiliza sus servicios. Mientras que, por otro, los empleados por las empresas de transporte contratistas de una plataforma también se vieron afectados, porque éstas aplicaban convenios colectivos diferentes (del sector del transporte). Además, estos contratistas estaban bajo presión de la empresa cliente para reducir sus costos laborales, y esta presión se transfirió a sus empleados.

Por el contrario, la clasificación como trabajadores dependientes tiene algunos efectos positivos inmediatos. Así, los costes económicos de su actividad (vehículos, combustible, equipos) se trasladan de los riders a las plataformas, y lo mismo ocurre con las cotizaciones a la seguridad social, en la parte correspondiente al empleador.

3. MÁS ALLÁ DE LA LEY RIDER: LEGISLACIÓN POSTERIOR SOBRE PLATAFORMAS

Pronto se comprobó que la Ley Rider no iba a tener una aplicación fácil, ante la resistencia de algunas plataformas, lo que ponía en peligro un de los logros más importantes del diálogo social y seguramente de toda la legislatura. La primera reacción fue la intensificación de la actuación de la Inspección de Trabajo, ya que tenía a este sector entre sus prioridades. Pero cuando la postura negacionista de Glovo se extendió a Uber Eats se hizo patente que la norma estaba flaqueando, y que era necesario adoptar medidas adicionales. Se pueden identificar dos grandes reformas para romper esta resistencia, dos normas a las que podríamos llamar, siguiendo la costumbre reciente en el mundo del Derecho, como la “Ley Glovo I y II”, porque contra esta empresa se elaboraron en gran medida.

La primera, y sin duda la más llamativa, fue el diseño de nuevas medidas sancionadoras. Esto se hizo con la 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, que incluye una reforma del Derecho Penal del Trabajo. En lo que a nosotros interesa, se añade un nuevo numeral 2.º al artículo 311, que contiene algunos de los delitos contra los derechos de los trabajadores, con la siguiente redacción:

«2.º 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.»

Esta reforma se presentó como una medida necesaria ante la incapacidad del Derecho vigente para detener y corregir la actuación de algunas plataformas. En la Exposición de Motivos leemos que *“cuando los medios preventivos y sancionadores con que cuenta el ordenamiento laboral ceden ante nuevas formas de criminalidad grave, es inevitable el recurso, como última ratio, al Derecho penal”*¹⁴. Esto es precisamente lo que hay ocurrido, la presencia unas prácticas que la legislación laboral ordinaria y el Derecho administrativo sancionador no han sido capaces de evitar.

¹⁴ Así lo indica la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 14/2022 cuando afirma que *“el conjunto de instrumentos de tutela de la relación de trabajo reposa en el ordenamiento jurídico laboral, que garantiza la eficacia de sus preceptos mediante las instituciones, administrativas y judiciales, que permiten asegurar la vigencia de las normas y de las decisiones judiciales. No obstante, cuando los medios preventivos y sancionadores con que cuenta el ordenamiento laboral ceden ante nuevas formas de criminalidad grave, es inevitable el recurso, como última ratio, al Derecho penal”*.

LA LEY RIDER DOS AÑOS DESPUÉS: ENSEÑANZAS DE UNA EXPERIENCIA PARTICULAR

Dos son los motivos concretos que han llevado a esta reforma: “por un lado, el nuevo precepto pretende cubrir una laguna de punibilidad sobre hechos vinculados, en general pero no exclusivamente, a nuevas tecnologías que, a partir del uso de sistemas automatizados, permiten el incumplimiento masivo de la correcta utilización del contrato de trabajo (...). Por otro lado, pretende garantizar la efectividad del ordenamiento jurídico laboral y de su sistema de control administrativo ante incumplimientos del mismo en detrimento de los derechos, individuales y colectivos, de las personas trabajadoras”. La conexión con la experiencia de la Ley Rider es clara, porque se les acusa de diseñar modelos de contratación que mantienen la no laboralidad de sus empleados a pesar de la presunción legal en contrario.

El nuevo tipo penal criminaliza la calificación fraudulenta de los servicios profesionales prestados por personas físicas. El bien jurídico protegido sería la calificación real de los servicios prestados por las personas, de la que depende la aplicación de la legislación laboral y el ejercicio efectivo de una serie de derechos, legales y convencionales.

La conducta perseguida es contratar personas en fraude de ley, “mediante fórmulas ajenas al contrato de trabajo”; como falsos autónomos, por supuesto, pero es posible pensar en otras formas, también frecuentes en nuestras relaciones laborales. Esta práctica debe producir la imposición de condiciones ilegales; de tal modo que, si éste no se produce, no nos encontraríamos ante el tipo penal. De la misma manera, si las condiciones ilegales son impuestas a través de otros medios, el tipo penal sería otro, quizás el del número 1 del mismo artículo 311 del Código Penal¹⁵.

Este tipo persigue la lesión de los derechos de los trabajadores, como consecuencia de la forma en que han sido contratados. Pero en estos fraudes en la contratación hay otro bien jurídico lesionado, la cotización a la Seguridad Social, que se ve afectada por la calificación inadecuada de la relación de servicios. Tal efecto podría suponer la aplicabilidad de otro tipo penal, el artículo 307 del Código Penal, que castiga a quienes defrauden a la Seguridad Social eludiendo el pago de las cuotas de ésta y conceptos de recaudación conjunta, siempre que la cuantía de las cuotas defraudadas exceda de cincuenta mil euros. De darse el caso, por la cuantía defraudada, podríamos encontrarnos ante un concurso de delitos, que sería ideal (por constituir una misma acción más de un delito) y heterogéneo (por afectarse dos bienes jurídicos distintos), aplicándose el artículo 77 del Código Penal.

Este nuevo delito es castigado con las penas de prisión de seis meses a seis años y multa de seis a doce meses, salvo que la conducta se lleve a cabo con violencia o intimidación, en cuyo caso se impondrán las penas superiores en grado.

La segunda medida dirigida al trabajo en plataformas se ha introducido por la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo, en cuya disposición final novena aparece una “Modificación de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social”, cuyo contenido se limitaba a disponer que “se suprime el apartado d) del artículo 148 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social”.

¹⁵ Que castiga a “los que, mediante engaño o abuso de situación de necesidad, impongan a los trabajadores a su servicio condiciones laborales o de Seguridad Social que perjudiquen, supriman o restrinjan los derechos que tengan reconocidos por disposiciones legales, convenios colectivos o contrato individual”.

Este precepto de la Ley procesal laboral prevé la forma en que podrá iniciarse el procedimiento de oficio. Y entre éstas se disponía una forma de inicio consistente en “*las comunicaciones de la autoridad laboral cuando cualquier acta de infracción o de liquidación levantada por la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social, relativa a las materias de Seguridad Social excluidas del conocimiento del orden social en la letra f) del artículo 3, haya sido impugnada por el sujeto responsable con base en alegaciones y pruebas que, a juicio de la autoridad laboral, puedan desvirtuar la naturaleza laboral de la relación jurídica objeto de la actuación inspectora*”.

De acuerdo con esta previsión, ya derogada, ante un acta de infracción o de liquidación levantada por la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social, siempre que hubieran sido impugnadas por el sujeto responsable, era necesario iniciar este procedimiento. Se exigía que la impugnación se basara en la naturaleza no laboral de la relación jurídica afectada; esto es, que la empresa alegara, aportando alguna prueba, que no había conducta sancionable porque no existía contrato de trabajo alguno. Esta previsión se aplicaba a las materias de Seguridad Social excluidas del conocimiento del orden social en la letra f) del artículo 3 de la misma ley reguladora; esto es, entre otras materias, las impugnaciones de los actos administrativos en materia de Seguridad Social relativos a la afiliación, alta, baja y variaciones de datos de trabajadores; y los de liquidación de cuotas, actas de liquidación y actas de infracción vinculadas con dicha liquidación de cuotas.

La consecuencia práctica de esta previsión era el inicio de un procedimiento de oficio ante el órgano judicial competente, lo que retrasaba la imposición de la sanción hasta que éste concluyera con una sentencia que declarara la naturaleza laboral del contrato de servicios y la existencia de un fraude en la contratación.

La vinculación de esta modificación legal con el trabajo en plataformas es directa porque esta previsión legal se había convertido en un elemento central en la estrategia de negocio de algunas de éstas. En efecto, gracias a ella retrasaban afrontar su responsabilidad en caso de fraude en el empleo de riders, lo que les permitía remitir el pago de las sanciones y de las cotizaciones correspondientes. De hecho, la mayoría de la litigiosidad generada por estas prácticas era por aspectos de seguridad social, ya que una calificación deficiente de la naturaleza jurídica del vínculo contractual existente entre la plataforma y el rider se traducían también en un encuadramiento defectuoso, y en una actuación inspectora que podía llevar aparejada una sanción¹⁶. Aunque la Inspección proponía sanciones muy elevadas, dado el alto número de trabajadores afectados, la realidad es que su pago se dilataba en el tiempo mediante la sustanciación de un procedimiento de oficio en todos los casos¹⁷.

Esta segunda medida tiene el efecto de impedir esta práctica, y hacer que las sanciones por encuadramiento defectuoso sean mucho más inmediatas y operativas. Dado que la estrategia de

¹⁶ En extenso PÉREZ GUERRERO, M.L., & RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M., “Social security for Spain's platform workers: Self-employed or employee status?”, *International Social Security Review*, Volumen 74, no. 3-4, 2021, pg.177-194.

¹⁷ Esto explica, entre otras cosas, que las mayores sanciones a estas empresas se produjeran una vez entrada en vigor la Ley 12/2021; porque se trataba de conductas anteriores a ésta.

estas empresas consiste en mantener su modelo de contratación por cuenta propia todo el tiempo posible, adelantar la imposición de sanciones económicas puede ser de una medida muy efectiva.

4. ALGUNAS ENSEÑANZAS

4.1. La eficacia de la acción colectiva

La enseñanza más importante, a mi juicio, de la experiencia española es que la acción colectiva funciona. A pesar de todos los problemas indicados en la aplicación de la Ley Rider, lo cierto es que en España se actuó con decisión desde un primer momento contra las prácticas más nocivas para los trabajadores. Y fueron éstos los que iniciaron la reacción.

Fueron los repartidores, en efecto, quienes se organizaron y plantearon una negociación con sus empleadores (algo que éstos rechazaron); quienes crearon sus primeras organizaciones profesionales; quienes acudieron a la Inspección de Trabajo para denunciar su contratación fraudulenta; quienes presentaron las primeras demandas ante la jurisdicción social.

Es interesante subrayar que en un primero momento los riders operaron al margen de los sindicatos tradicionales, creando asociaciones específicas, como plataformas, para la defensa de sus derechos. Sólo después los sindicatos más representativos asumieron la defensa del colectivo, en muchos casos apoyando sus propuestas y estrategias. La iniciativa la tuvieron los propios riders, concienciados y orgullosos de formar parte de un grupo de trabajadores muy combativo.

Fueron sujetos colectivos los que protagonizaron también la regulación legal: los sindicatos llevaron sus propuestas a algunos grupos parlamentarios, que las presentaron en el Congreso de los Diputados sin éxito en cuanto a la aprobación de normas concretas. También fueron los sindicatos más representativos los que incluyeron esta regulación entre las prioridades del diálogo social, y los que firmaron el acuerdo que dio lugar a la Ley Rider.

No sólo ha servido para reordenar el sector y para dotarle de un marco normativo adecuado. En la aplicación de la Ley 12/2021 está siendo igualmente relevante la actuación de los sujetos colectivos, que en el sector del delivery han sido capaces de firmar el primer convenio colectivo de empresa¹⁸ (una vez más con Just Eat, que está demostrando tener una actitud diferente al resto en la gestión de sus recursos humanos); de continuar denunciando los incumplimientos empresariales; de convocar elecciones sindicales y poner en marcha los primeros órganos de representación unitaria; y, sobre todo, de realizar huelgas con gran impacto. Estamos hablando de una actividad con una presencia muy activa de organizaciones sindicales, a pesar de las dificultades que produce para su actividad la temporalidad y la dispersión geográfica del personal.

¹⁸ Firmado entre la plataforma Just Eat y los sindicatos CC.OO. y UGT en diciembre de 2021.

Esta enseñanza resulta especialmente relevante en el siglo XXI, porque viene a quitarles la razón a quienes afirman que el momento del sindicalismo ya ha pasado, y que la dimensión colectiva de las relaciones laborales ha perdido su sentido, al no generar interés entre las nuevas generaciones de personas trabajadoras. La realidad es otra, y el trabajo en plataformas ha sido una buena muestra de la fortaleza y la capacidad de actuación de los movimientos sociales ante las nuevas realidades y los nuevos problemas.

4.2. Los cambios legales no bastan

Acabamos de vivir un período de alta productividad normativa, ya que el Gobierno de coalición ha aprobado un número importante de disposiciones laborales, por un lado, y con contenido laboral, por otro. En este activismo han colaborado los interlocutores sociales, al protagonizar una etapa de gran éxito en el diálogo social; y también la Unión Europea, ya que el Gobierno se encontró con un nutrido grupo de directivas a implementar, ya que también en Europa se había producido un giro en sus planteamientos laborales tras la aprobación del Pilar Europeo de Derechos Sociales.

Han sido muchas, pues, las normas aprobadas. Entre éstas destaca la Ley 12/2021, por su carácter pionero y por servir de soporte a la iniciativa europea de elaborar una directiva que armonice las legislaciones laborales de los Estados miembros respecto de esta forma de empleo¹⁹.

Nuestra ley se centra en el sector de las plataformas, y apunta a su práctica de contratación de trabajo autónomo, que es lo que estaba generando abusos, resistencias y condenas judiciales. Se construye sobre una importante sentencia del Tribunal Supremo, que había optado claramente por declarar la laboralidad de los servicios de estas personas trabajadoras²⁰. Contaba con el apoyo de los interlocutores sociales y de la administración laboral, que sigue teniendo estas empresas como una de sus prioridades de actuación. Utilizaba un instrumento legal efectivo y bien conocido entre nosotros, la presunción de laboralidad. Y, sin embargo, no ha sido capaz de alcanzar los objetivos de transición hacia un modelo de contratación laboral y de mejora de las condiciones económicas y de trabajo de estas personas. Ya he intentado explicar a qué se debe esto. Con todas las reservas, y reconociendo el valor de una iniciativa legislativa verdaderamente significativa, creo que ha fracasado hasta cierto punto, en tanto estos objetivos siguen sin cumplirse. Las ulteriores reformas legales, que acabamos de ver, son buena muestra de ello.

Este fracaso se explica por una pluralidad de factores, pero creo que es el más relevante es la particularidad de las plataformas como empresas. Han sido éstas, como ahora veremos, las que han impedido a la nueva legislación alcanzar sus objetivos.

¹⁹ Aprobación que puede suponer, paradójicamente, un problema para España, puesto que la Directiva adopta una técnica regulatoria diferente y tiene un ámbito de aplicación igualmente diverso. De aprobarse nuestra legislación deberá ser sustancialmente adaptada para cumplir con las exigencias unioneuropeas.

²⁰ Así lo dice expresamente la Exposición de Motivos: "La nueva disposición adicional incorpora los criterios y parámetros establecidos por el Tribunal Supremo en dicha sentencia, primera dictada en unificación de doctrina, valiéndose para ello de la prevalencia del principio de realidad en el sentido señalado por sentencias precedentes, como la STS 263/1986, de 26 de febrero de 1986, o STS de 20 de enero de 2015, recurso 587/2014, y en la que se destaca, asimismo, la necesidad de adaptar los requisitos de dependencia y ajenidad al contexto actual".

El cumplimiento de las normas parece haberse deteriorado en los últimos años, en general, y esto explica que se hayan introducido mecanismos o palancas para fortalecerlo, entre los que pueden destacarse el registro de jornada, el plan de igualdad, el canal de denuncias y el uso de técnicas intransnormativas como las presunciones o la inversión de la carga de la prueba.

El Gobierno ha reaccionado promoviendo cambios legales que sirven para debilitar la estrategia de estas empresas. La administración laboral continúa con su actuación inspectora y sancionadora en esta actividad económica, y los tribunales siguen dictando sentencias en las que rechazan la pretensión de no laboralidad de sus relaciones de servicios. Una parte de la capacidad de resistencia de las plataformas se debe, sin embargo, a la falta de medios de la inspección, que les impide realizar un control completo de su actividad; y de los tribunales, cuyas sentencias se retrasan y permiten a las empresas continuar operando según su modelo original. La debilidad de los instrumentos tradicionales para hacer cumplir las normas laborales se hace patente en este campo. Es un problema general, que además se incrementa en el caso del orden social de la jurisdicción por las sucesivas huelgas que han convocado varios colectivos de funcionarios de este sector; huelgas que a lo que parece van a extenderse también a la Inspección de Trabajo, que protesta precisamente por la falta de medios para cumplir su función. Y esto es importante, porque tiene efectos en todo nuestro mercado de trabajo, de tal modo que los derechos de los trabajadores están insuficientemente protegidos en muchos casos.

Junto a esta mayor dotación de medios a los operadores públicos resulta imprescindible avanzar en la regulación colectiva de este sector. Sólo cuando exista una presencia importante de sindicatos, se hayan elegido órganos de representación en todas las plataformas y se haya dotado a éstas de un marco convencional adecuado se estará en condiciones de desarrollar el modelo de trabajo de los repartidores que se pretende en España, adecuado a la ley y ofreciendo condiciones laborales dignas.

4.3. Las plataformas son empleadores especiales

Antes he sostenido que la Ley 12/2021 ha fracasado hasta cierto punto, y que el factor que más ha incidido en esto ha sido que las plataformas digitales del sector de delivery han demostrado ser unos empleadores especiales, diferentes a aquellos a los que estábamos acostumbrados hasta ahora. Lo más llamativo es su actitud ante la legislación en la que deben moverse, que de alguna manera pasa de ser una variable independiente, fuera de su control y a la que deben adaptarse, para convertirse en algo de lo que se puede disponer.

Estas empresas han diseñado un modelo de negocio sobre el que construyen toda su estrategia, y que se resisten a cambiarlo aunque se hayan producido cambios legislativos dirigidos directamente a ello. No es que su modelo sea intocable, todo lo contrario, puesto que estas empresas han sido capaces de ajustarse a lo largo de sus pocos años de experiencia para mejorar su situación: así, pasaron de considerar que sus servicios eran prácticamente una actividad no económica a defender la contratación de su personal mediante arrendamiento de servicios; tras haberlos tratado como autónomos ordinarios optaron por entender que eran TRADES; cuando se aprobó la Ley Rider

modificaron sus modelos contractuales para desactivar su presunción de laboralidad; en el momento en que consideraron que el uso de trabajo autónomo era demasiado arriesgado recurrieron a la subcontratación con empresas de transporte; y, últimamente, defienden un modelo en el que es el propio repartidor el que elige la naturaleza del contrato mediante el que quiere vincularse. Incluso hubo una que comenzó en la actividad del transporte de pasajeros para pasarse al reparto de comidas cuando tuvo los primeros problemas con la justicia en algunas ciudades. Se merecen la calificación de “empresas líquidas” que se ha acuñado para designar a algunos sujetos económicos en la economía digital. Y sin embargo el tránsito hacia el trabajo por cuenta ajena es un límite que no están dispuestas a traspasar.

Hay varios motivos que pueden explicar, a mi juicio, esta resistencia de las plataformas. Uno primero tiene que ver con la lógica de la economía del contenedor, que se aplica a todas las empresas que actúan como mercados/intermediarios digitales: necesitan alcanzar el mayor volumen posible para poder resultar viables, algo que se traduce en la tendencia a la concentración de la actividad en unos pocos proveedores, los supervivientes tras los primeros años de funcionamiento del mercado. Deben aguantar al proceso de depuración que siempre se produce en estos mercados, por lo que deben continuar operando aunque presenten pérdidas. Para ello, y éste sería el segundo motivo que explica esta resistencia, es fundamental mantener sus precios bajos para ser más competitivos que el resto, aunque éstos sean artificialmente pequeños. Esto supone que deben mantener todo el tiempo posible la contratación de personal por cuenta propia, al suponer esto un importante ahorro de costes; y deben operar con el mayor número posible de riders, para tener una reserva de capital humano para los momentos de mayor demanda. Aunque esto se traduce en una pérdida de ingresos para los riders, que reciben menos encargos a medida que se incrementa el número de personas dadas de alta en la aplicación.

Por estos motivos las plataformas han defendido su modelo de contratación de personal autónomo a toda costa y con todos los medios disponibles. Han recurrido a todo tipo de técnicas para hacerlo posible: arbitraje regulatorio, grupos de presión, las campañas políticas y de opinión, amenazas abiertas a gobiernos y sindicatos... Promueven estudios que dan soporte a sus pretensiones, y utilizan los lobbies disponibles²¹.

Las plataformas se han involucrado también en la acción colectiva, recurriendo a instrumentos de presión poco comunes o completamente desconocidos en España. Una forma de actuación bastante común para estas empresas es el abandono del mercado (o la amenaza de hacerlo). Cuando han alcanzado un volumen de operaciones suficiente, y consideran que el marco en el que operan no les es favorable, intimidan a las autoridades anunciando el cese de sus operaciones en una ciudad o país. Estos abandonos se han producido por lo general en el marco de conflictos con los sujetos reguladores de su actividad, bien a nivel municipal o al estatal (como ha ocurrido en España). Pero estos conflictos son, en gran medida, conflictos laborales, por lo que nos encontramos ante prácticas cercanas a un cierre patronal, lo que pone su legalidad en entredicho.

²¹ Lo que explica, por ejemplo, los retrasos en la aprobación de la propuesta de directiva sobre trabajadores de plataforma.

En las estrategias de relaciones laborales de estas empresas hemos encontrado actuaciones abiertamente antisindicales, incluyendo el despido (vía desconexión o cese de encargos) de los trabajadores más activos en las reivindicaciones. Pero también otras diferentes, menos agresivas, dirigidas a desactivar éstas mediante la mejora unilateral de las condiciones de empleo y el establecimiento de relaciones negociales con sujetos representativos de sus plantillas al margen de los sindicatos. En concreto, la defensa del modelo TRADE que han puesto en práctica tiene como corolario la negociación de acuerdos de interés profesional con asociaciones de repartidores autónomos más favorables a sus posiciones, con el objetivo de hacer que los empleados no consideren necesaria la presencia de los sindicatos²². Todo esto en un país en el que las medidas de conflicto colectivo de las empresas son poco frecuentes.

Lo cierto es que estamos ante unos empleadores particulares, a los que tendremos que prestar atención tanto para comprobar el impacto de sus iniciativas, como para detectar si se trata de comportamientos aislados o si por el contrario indican una nueva tendencia en las relaciones laborales en el siglo XXI, con mayor activismo empresarial.

4.4. El papel del trabajo autónomo

La investigación de campo desarrollada con los actores de este sector económico ha puesto de manifiesto una realidad seguramente inesperada, al menos cuando se planteó una regulación de esta forma de empleo: la oposición de algunos trabajadores a su calificación como trabajadores subordinados. En efecto, hay muchos trabajadores del delivery y del transporte de último kilómetro en general que han manifestado su preferencia por mantener el estatus jurídico acordado con la empresa, el de trabajador por cuenta propia, común o económicamente dependiente.

Son varias las razones que explican esta postura. Por un lado, hay trabajadores que operan como microempresas, a veces con colaboradores, que disponen de medios de transporte propios y que pueden obtener ingresos elevados trabajando para varias plataformas²³; por otro, hay otros que priorizan recibir la mayor cantidad de dinero posible, por encima de cualquier otra consideración, aceptando la autoexplotación como la única forma de hacerlo²⁴.

Lo cierto es que en la práctica española, como se ha visto, son muchos los casos en los que la aplicación del modelo asalariado se ha traducido en una pérdida de ingresos. Los límites de jornada y las medidas preventivas reducen la posibilidad de multiplicar los servicios, la única forma de asegurar ingresos adecuados para este colectivo. Ello incluso cuando se produce la aplicación de las tablas

22 Utilizando la terminología tradicional en las relaciones laborales estadounidenses, han aplicado tanto técnicas de resistencia a los sindicatos como de evitación de los mismos ("union-resistance" y "union-avoidance").

23 Esto es más común en el reparto de último kilómetro, según la información de la que disponemos.

24 Este fenómeno se produce sobre todo en el sector del delivery, especialmente cuando se trata de trabajadores migrantes, para los que poder acumular dinero para enviar remesas a sus familias es prioritario; y para los que las expectativas de obtener una pensión futura no resultan especialmente relevantes.

salariales convencionales, porque el verdadero problema es que se requiere una gran disponibilidad y un gran esfuerzo

Se ha generado, de esta manera, un segundo cisma dentro del sector, esta vez dentro de los trabajadores, ya que hay grupos de éstos que se oponen a la laboralización y defienden su estatus de autónomos, al considerar que éste les otorga mejores condiciones económicas. Cada grupo se organiza en sus propias asociaciones, las cuales defienden firmemente cada alternativa laboral, enfrentándose o apoyando a las propias plataformas

Los laboristas tendemos a prestar poca atención a este tipo de fenómenos de promoción del empleo por cuenta propio, considerándolos fraudulentos, desde una perspectiva individual, o anti-sindicales, por “amarillismo”, desde la colectiva. En este caso, sin embargo, hemos podido comprobar que no siempre hay una manipulación o presión para aceptar este marco contractual, sino que son numerosos los trabajadores que realmente lo prefieren y lo defienden. Hay una lógica económica y personal detrás de quienes prefieren el modelo tradicional.

La existencia de este colectivo, cuyas asociaciones han sido reconocidas y apoyadas por las plataformas, ha servido de soporte a la postura de éstas, que defienden, frente a la presunción de laboralidad, un patrón regulatorio alternativo, basado en la libertad de elección, de modo que estos trabajadores puedan optar entre ser contratados como autónomos o como asalariados.

4.5. Nuevas formas de economía sumergida

Este sector, como se ha reiterado a lo largo de este trabajo tiene la particularidad de que señala lo que pueden ser desarrollos futuros del trabajo en otros ámbitos, más convencionales. Uno de los aspectos que se ha puesto de manifiesto durante su desarrollo en España ha sido la aparición de nuevas formas de economía sumergida y de fraude en la contratación. Cuando hablamos de éste en esta actividad inmediatamente pensamos en el recurso a los falsos autónomos, precisamente aquello que se pretendía evitar con la Ley Rider. Pues bien, además de esto, que no ha sido erradicado como hemos visto, durante su funcionamiento en España se han detectado otras prácticas igualmente fraudulentas, y en gran medida inesperadas.

Este es el caso del llamado “alquiler de cuentas”, una práctica consistente en que los riders titulares de una cuenta en una plataforma permiten que otras personas trabajen utilizándola, haciéndose pasar por aquél. El término “alquiler” es adecuado, porque los “riders” propietarios de las cuentas cobran de las otras personas que las utilizan, normalmente un porcentaje de los ingresos totales que obtienen repartiendo comida. Este “alquiler” varía según los casos, y puede oscilar entre el 20% y el 40%, según las fuentes de información disponibles. Este acuerdo satisface a ambas partes: los titulares de las cuentas obtienen una cantidad adicional de dinero sin tener que realizar trabajo adicional, y sus valoraciones mejoran a medida que aumenta el número de encargos; mientras que el arrendatario accede a una cuenta a la que, por diferentes motivos, no tiene derecho.

Las partes se ponen en contacto a través de las redes sociales. Acuerdan las condiciones de este intercambio, incluida la forma en que se pagará al arrendatario, ya que la plataforma sólo paga al arrendador-titular de la cuenta. Esto genera un riesgo para los arrendatarios, dado que en ocasiones los titulares de las cuentas no les pagan lo convenido. Como el arrendatario suele ser un inmigrante irregular, las posibilidades de denunciar estas prácticas son escasas.

Los titulares de estas cuentas generan unos ingresos mensuales superiores a los que facturarían trabajando exclusivamente ellos, ya que no hay límite de horas de trabajo, se puede estar disponible para varias plataformas, etc. Existen cuentas de personas que no realizan ningún tipo de encargo, y obtienen ingresos únicamente alquilando su cuenta. Esto es posible si la cuenta goza de una valoración alta que asegure a su titular un flujo continuo de encargos. Esta práctica se retroalimenta, porque la capacidad de aceptar más pedidos al haber varias personas operando con la misma cuenta hace que ésta reciba aún más encargos por parte del algoritmo.

Esta práctica fraudulenta es bien conocida en el sector y entre las propias empresas. Se dio a conocer a raíz de un accidente mortal de un rider en Barcelona, que dio lugar a la primera huelga de este colectivo en España. Pudo comprobarse que se trataba de un trabajador extranjero que estaba en España en una situación irregular, que llevaba poco tiempo en nuestro país y que operaba con una plataforma mediante una cuenta ajena.

El alquiler de cuentas genera muchos problemas, y uno tiene que ver con la inmigración irregular. De hecho, se trata de uno de los pocos sectores en los que una persona en esta situación puede encontrar empleo en España, dado que la falta del visado no le impide acceder a una plataforma, camuflado bajo la identidad de otra persona que sí está regularizado, por ser español o por cumplir todas las exigencias administrativas. Esto se constata en el hecho de que hay un porcentaje muy significativo de este colectivo que no tiene la nacionalidad española. Entre los inmigrantes hay una presencia constante de personas nacionales de un mismo país, que conocen esta práctica y vienen a España con la intención de incorporarse al mercado de trabajo de manera rápida, aun sin estar regularizado. Existen verdaderas redes de información a través de las que se facilita el alquiler de las cuentas como mecanismo para obtener ingresos una vez entrado en España como turista.

Es la tecnología la que hace posible esta práctica, dado que se suplantan los perfiles digitales registrados en la plataforma, sin que los algoritmos que la rigen sean capaces de conocer la realidad de quien presta los servicios. La escasa atención que se presta a los riders por parte de restaurantes y clientes, unido a la falta de controles de su actividad por la administración y las organizaciones sindicales, hace que resulte difícil de descubrir, a pesar de su ubicuidad y visibilidad. Algunas plataformas han intentado evitar esta práctica, en cuanto falsea sus operaciones y les genera riesgos y responsabilidades. Para ello han usado también la tecnología, imponiendo controles biométricos en el acceso a la plataforma, de tal modo que sólo la persona realmente titular de la cuenta pudiera activarla. Parece, sin embargo, que los mismos riders han encontrado formas de burlar este mecanismo, por lo que este fraude no ha llegado a ser evitado del todo.

5. CONCLUSIONES

En las páginas anteriores he estudiado el impacto de la Ley Rider en el mercado español a los dos años de su entrada en vigor²⁵. Las particularidades de esta experiencia están a la altura de la propia figura del trabajo en plataformas, modalidad original y atípica donde las haya. Si se identificaban dos objetivos que justificaron la aprobación de la norma, evitar el fraude en la contratación y mejorar las condiciones laborales de estas personas, creo que es justo afirmar que ninguno de los dos se ha conseguido plenamente. Desde este punto de vista, la norma habría fracasado. Ésta sería una primera conclusión de este trabajo.

Pero sería enormemente injusto limitarnos a este análisis, porque también hay otros aspectos a considerar para valorar esta iniciativa legal. La Ley Rider nos ha puesto en la vanguardia del Derecho del Trabajo, al ser capaces de generar una regulación para un fenómeno reciente y complejo. Ha puesto la base para una regulación de los algoritmos, para construir un verdadero “Derecho Algorítmico”, dónde estamos siendo igualmente avanzados. La oportunidad de esta medida se comprueba con la existencia de sendas iniciativas legislativas en la Unión Europea que coinciden en las dos grandes novedades de la Ley 12/2021, plataformas y algoritmos.

Se ha fijado unos objetivos plenamente legítimos, que se alienan perfectamente con la legislación laboral española de los últimos años, cuando hemos experimentado el nacimiento del verdadero Derecho del Trabajo del Siglo XXI, el inicio de un “siglo corto” para esta rama del ordenamiento jurídico tras el “siglo largo” como lo fue el XX, cuyas características esenciales se mantuvieron durante las dos primeras décadas de la centuria siguiente.

A ello se une la postura de las propias plataformas de delivery, que han defendido su modelo de negocio frente a la intervención del legislador laboral. Seguramente hubo un exceso de optimismo por parte de los promotores de la ley, asumiendo una aceptación del nuevo modelo por parte de sus destinatarios que nunca se produjo. Estas empresas han demostrado tener una gran versatilidad y resiliencia, que ha llevado a que continúen operando sin grandes cambios durante todo este período. Creo que ninguna norma reciente ha tenido que afrontar estos obstáculos, y esto explica porque sus objetivos sólo se han alcanzado parcialmente, en el mejor de los casos.

Desde otro punto de vista, el mercado de las plataformas de delivery ha demostrado la centralidad de la tecnología en las relaciones laborales de este siglo. Ha sido la tecnología la que hizo surgir esta forma de empleo, pero también lo que permitió a los riders organizarse, relacionarse entre ellos, obtener ayuda de otros colectivos, convocar acciones de lucha sindical. Medidas de presión usando el soporte tecnológico que, por cierto, han sido manejadas también por determinadas plataformas, las cuales han demostrado un activismo mucho mayor de lo común en el empresariado español.

²⁵ El *Real Decreto-ley 9/2021*, del que proviene la Ley 12/2021, se aprobó el de 11 de mayo, y entró en vigor el 12 de agosto de 2021, según lo dispuesto en su disposición final segunda.

Ha sido la fuente, finalmente, de prácticas irregulares en la contratación laboral, llegando incluso a facilitar el empleo de trabajadores en situación irregular en España. La digitalización, además de incrementar las posibilidades de control, tiene el potencial de hacerlo inútil mediante prácticas como el alquiler de cuentas, en la que se suplantan perfiles digitales previo acuerdo con el suplantado²⁶.

En relación con lo apenas dicho, puede deducirse que la actitud de algunas empresas respecto de la legislación laboral está cambiando, al demostrar una mayor resistencia a su cumplimiento. No hace falta, en realidad, incumplir la ley. Lo hemos visto con la negociación colectiva de empresas, convertida en ocasiones en un instrumento para obtener una ventaja competitiva en su mercado, llegándose al extremo de algunas cuyo modelo de negocio se basaba en la agresividad en los precios obtenida a costa de los derechos laborales, mediante convenios negociados internamente. La actitud de algunas plataformas de mantener la contratación de autónomos responde a una lógica similar. Su postura no se presenta como un incumplimiento, sino que sería una utilización innovadora de los instrumentos legales disponibles. Se mueven, si se quiere, en la legalidad, aunque sea forzando ésta.

Lo que nos lleva a otro aspecto interesante de las relaciones laborales en el siglo XXI, la pérdida del efecto ordenador de la competencia del Derecho del Trabajo, cuando en un mismo mercado compiten empresas que lo cumplen con otras que evitan hacerlo, o que lo hacen de una manera interesada y sesgada. Esto es algo preocupante, porque cuando se generan modelos de negocio basados en el abaratamiento artificial de los costes laborales -la misma lógica de la deslocalización en una economía global- los efectos son destructivos sobre las condiciones laborales, sobre las empresas cumplidoras y sobre la misma legislación laboral.

6. BIBLIOGRAFÍA

Baylos Grau, A., "La larga marcha hacia el trabajo formal: el caso de los riders y la ley 12/2021", *Cuadernos de relaciones laborales*, Vol. 40, Nº 1, 2022, págs. 95-113.

Bogliacino F., Cirillo V., Codagnone C., Guarascio D., "Quantity and quality of work in the platform economy", in Zimmermann K. F. (ed.), *Handbook of Labor, Human Resources and Population Economics*, Berlin, Springer, pp.1-28, 2018.

Bogliacino F., Cirillo V., Codagnone C., Fana M., Lupiáñez-Villanueva F., Veltri G. a., "Shaping individual preferences for social protection: the case of platform workers", LEM Working Papers Serie n.21, Sant'Anna School of Advanced Studies, Pisa, 2019.

Boston Consulting Group, "Economía Digital en España", ADIGITAL, Madrid, 2022.

²⁶ Resulta paradójico recordar como muchos, entre los que me incluyo, vieron en las plataformas un mecanismo para facilitar la regularización de prestaciones de servicios de escasa entidad, dado el nivel de control que suponen sobre éstas.

LA LEY RIDER DOS AÑOS DESPUÉS: ENSEÑANZAS DE UNA EXPERIENCIA PARTICULAR

- Cruz Villalón, J., "The debate around the adaptation or overcoming of subordination as a referential element of Labor Law in the face of new forms of work. A global debate from the Spanish perspective", *Labour & Law Issues*, vol. 6, nº 2, 2020, (disponible en: <https://labourlaw.unibo.it/article/view/12010>).
- Diez, F., "Las plataformas de reparto y la ley "rider" en España. Historia, seguimiento y análisis", *Observatorio de trabajo, algoritmos y sociedad*. Madrid, 2023.
- Digital Future Society, "Work on digital platforms in digital platforms in Spain: what do we know? A literature review", Madrid, 2020.
- ETUI, "Results from the second ETUI Internet and Platform Work Survey", Bruselas, 2022.
- Eurofound, "Employment and working conditions of selected types of platform work", Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2018.
- Foro De Humanismo Tecnológico ESADE, "Ley Rider, un año después", ESADE, Barcelona, 2022.
- Ginés And Fabrellas, A., "El derecho a conocer el algoritmo: una oportunidad perdida de la "Ley Rider", IUS Labor 2/2021. Disponible en: <https://raco.cat/index.php/IUSLabor/article/view/389840>
- Guarascio D. (a cura di), "Report sull'economia delle piattaforme digitali in Europa e in Italia", Inapp Report n.7, Roma, Inapp, 2018.
- Hernández Bejarano, M.; Rodríguez-Piñero Royo, M.; Y Todolí Signes, A., "Cambiando la forma de trabajar y de vivir: de las plataformas a la economía colaborativa real", Tirant Lo Blanc, Valencia, 2020.
- Martín González, J., "La emergencia de riesgos psicosociales y el trabajo de plataformas digitales", Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, INSST, Madrid, 2022.
- Moreno Gené, J., "Presunción legal de laboralidad del trabajo en plataformas digitales de reparto ¿Y ahora qué?", *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social*, nº 4, 2022.
- Nunu M., Nausedaite R., Eljas-Taal K., Svatikova K., Porsch L. (2018), "Study to monitor the economic development of the collaborative economy at sector level in the 28 EU Member States", Brussels, European Commission - Directorate General for Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs.
- Ouishare, "El mercado laboral digital a debate. Plataformas, Trabajadores, Derechos y WorkerTech", Fundación Cotec, Madrid, 2020.
- Pastor, A.; Molina, O.; Godino, A.; & Romero, J., "Plataformas digitales: condiciones laborales y representación colectiva. Retos de futuro", Institut d'Estudis del Treball, Barcelona, 2020.
- Pérez Guerrero, M. I., & Rodríguez-Piñero Royo, M., "Social security for Spain's platform workers: Self-employed or employee status?", *International Social Security Review*, Volumen 74, no. 3-4, 2021, pags. 177-194.
- Todolí, A. & Peiró, J. M., "El trabajo en plataformas digitales en la Comunidad Valenciana", Valencia, 2021.
- Urzi Brancati C., Pesole A., Fernández-Macías E. (2020), "New evidence on platform workers in Europe". Results from the second COLLEEM survey, Luxembourg, Publications Office of the European Union.