

Título: Las empresas de la economía colaborativa y las relaciones sindicales

Autor: De Diego, Julián A.

Publicado en: LA LEY 03/04/2019, 03/04/2019, 6

Cita Online: AR/DOC/780/2019

Sumario: I. Introducción.— II. El caso "Rappi" sobre acciones antisindicales y reinstalación.— III. La aplicación de la Ley de Contrato de Trabajo y de la Ley de Asociaciones Gremiales.

(*)

I. Introducción

Las empresas y relaciones jurídicas de la denominada "economía colaborativa" (1) son un desafío para el mundo jurídico; entre otros interrogantes, está el de dilucidar cuál es la naturaleza del vínculo jurídico que une a los que brindan el servicio con la empresa que crea y administra la aplicación que constituye el centro de la nueva forma de organizar y de relacionar a los clientes con la prestación prometida por el sistema (2).

Para el derecho comparado aparece una nueva forma colaborativa a través del *crowdworking* que surge como un sistema informático en donde se integran diversos roles y acciones con el fin de lograr un servicio integrado y eficiente (3).

En una observación simplista y primigenia del modelo, tenemos dos corrientes. Una es la de aquellos que afirman que el vínculo es laboral y que los prestadores de los servicios son empleados en relación de dependencia y por cuenta ajena. En tal caso se invoca que la aplicación suple muchas de las atribuciones que la Ley de Contrato de Trabajo concede al empleador, pero su ejercicio —el de los poderes del empleador— es pleno y hasta puede ser abusivo.

La otra es la que sostiene que cada prestador es un emprendedor autónomo e individual, que trabaja en forma independiente y, por ende, que su prestación es por cuenta propia y a su riesgo. Al respecto, se sostiene que los modelos contractuales del Código Civil y Comercial de la Nación que reglan los contratos entre autónomos cuentan con tipos legales que pueden ajustarse a ciertos vínculos jurídicos, como es el caso del contrato de servicio para todo lo que es *delivery* o despacho y traslado de encomiendas y de comidas.

Cuando se analizan con más cuidado los elementos que hacen a la caracterización de las relaciones jurídicas con quien presta el servicio, el trabajador propiamente dicho, nos enfrentamos con la necesidad de reglar este nuevo género de vínculos y relaciones entre empresas, prestadores y clientes, que desafía las reglas tradicionales.

Si así fuera, como parece indicarlo el debate que se ha desarrollado en el derecho comparado, una nueva normativa no permitiría encuadrar a los prestadores como trabajadores dependientes ni como autónomos, y habría que crear una nueva figura o tipo legal. En tal caso, no sería viable la aplicación de la normativa vigente y, dentro de ella, la Ley de Asociaciones Gremiales, que solo resulta viable para la defensa de los intereses profesionales de los trabajadores en relación de dependencia.

Recordemos que en el derecho comparado se han creado figuras tales como el trabajador autónomo económicamente dependiente o *trade* del derecho español, establecido en el Estatuto de los Trabajadores Autónomos.

Otro tanto ha ocurrido en nuestro medio con la figura del *monotributista*, que identifica a quien realiza una actividad independiente como emprendedor o con un marco de libertad y flexibilidad que no es asimilable al de un trabajador dependiente.

II. El caso "Rappi" sobre acciones antisindicales y reinstalación

El juez subrogante a cargo del Juzgado N° 37, Dra. Stella Maris Vulcano, de primera instancia laboral, hizo lugar a la medida cautelar autónoma (art. 195, Cód. Proc. Civ. y Com.) y dispuso el cese de las acciones antisindicales de la empresa y la reincorporación de tres trabajadores de Rappi bajo la modalidad de activar la aplicación informática que permita a los reclamantes a continuar con la prestación bajo el formato habitual, como medida cautelar en el contexto de una causa en donde los reincorporados acreditan el comienzo del proceso de inscripción de un sindicato que agrupe a los trabajadores de este tipo de organizaciones (JNTrab. Nro. 37, expte.

46618/2018, "Rojas, Luis R. M. y otros c. Rappi Arg. SAS s/medida cautelar", sent. interl. 1141, 19/3/2019).

La resolución se funda en la ley 23.592, norma genérica y no laboral que prevé una cobertura contra toda forma de discriminación y faculta al juez a disponer las medidas precitadas.

Es más, la norma dispone en su art. 1º que quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y las garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio o a cesar en su realización y a reparar el daño moral y material ocasionados. A los efectos de esta norma se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos.

Como se observa, el art. 1º es de naturaleza genérica; no se trata de una norma laboral ni hace referencia a los actos de discriminación típicamente laborales como el que resulta del principio de igual remuneración por trabajo de igual valor, que hombres y mujeres deben tener un trato igualitario o que no se pueden hacer diferencias de tratamiento basados en su origen, condición social, sexo, estado civil, respetándose inclusive las pautas de la llamada igualdad de género. En síntesis, la ley 23.592 es aplicable en forma interdisciplinaria, aun cuando la razón de su existencia se debe a enfrentar los actos de discriminación en el ingreso a locales bailables, bares y demás centros de recreación, que contaban por entonces con restricciones impuestas por razones de raza, religión, y de otras formas de discriminación.

Ahora bien, como se recordará, se han generado nuevas formas de relación jurídica a partir del empleo de aplicaciones que forman parte de la llamada economía colaborativa. Es en función de este mecanismo informático que se pueden aproximar y relacionar al operador que hace el trabajo con el cliente que requiere el servicio.

El cliente paga el servicio y el prestador recibe la totalidad o gran parte de la retribución de parte del cliente. La relación de dependencia y el trabajo subordinado por cuenta ajena se encuentra en la relación jurídica descrita con un nuevo vínculo que tiene efectos disruptivos y que plantea, en mi modo de ver, el desafío de un nuevo tipo legal que merece un especial tratamiento. Por ende, resultan inapropiados los textos legales de la legislación laboral como la que es propia del derecho común.

Mientras ese debate se plantea sin que todavía no exista un precedente jurisprudencial, se presenta el caso que da origen a la solicitud de medida cautelar que motiva nuestro comentario.

En efecto, tres prestadores del sistema se presentaron ante la justicia laboral como fundadores y miembros de la Comisión Directiva del Sindicato en formación de la Asociación de Personal de Plataformas (APP) según el trámite ya iniciado en la Dirección Nacional de Asociaciones Sindicales, dependiente de la Secretaría de Trabajo de la Nación.

Los reclamantes primero reconocen la caracterización particular del sistema que los une a través de una aplicación que permite la localización geográfica de prestadores y clientes y, con ello, los relacionan para acordar el acarreo de encomiendas pequeñas, generalmente comida.

Luego agregan que, a través de la aplicación, se ejerce la potestad de dirección de la empresa, ya que esta puede modificar la aplicación en forma unilateral. Luego denuncian incumplimientos varios de la empresa, en particular de las normas laborales. En un momento dado fueron bloqueados dentro de la plataforma para poder cumplir con su tarea habitual, lo que representó virtualmente, la desvinculación de los reclamantes de la empresa Rappi.

En definitiva, la jueza interviniente resuelve ordenar el cese inmediato de la actividad antisindical desplegada, la activación de la aplicación que permita a los reclamantes regresar a sus tareas habituales, una multa diaria o astreintes por incumplimiento (4).

En el contexto de las limitaciones de la tramitación inaudita parte de una medida cautelar autónoma se han contemplado algunos hechos y se han desconocido otros.

Por lo pronto, la representación sindical y la defensa del interés colectivo no puede ejercerse en una entidad que solo cuenta con la iniciación del trámite, sin que se la haya reconocido como mínimo con entidad simplemente

inscrita.

Al respecto, no se ha reparado en la condición de extranjeros de los tres reclamantes, que como tales no pueden integrar la representación legal de una entidad sindical si no son ciudadanos argentinos o nacionalizados. En alguna medida, estas aseveraciones contenidas en la resolución implican prejuizamiento, sin contar con los elementos que ofrezcan la relación de causalidad que generen la cobertura de un derecho que resulte amenazado por los actos de la empresa cuestionada.

III. La aplicación de la Ley de Contrato de Trabajo y de la Ley de Asociaciones Gremiales

La legislación ha tipificado al trabajador dependiente como el que se encuentra subordinado al empleador bajo el marco de la relación de dependencia, lo que opera como nota distintiva del trabajador que opera por cuenta propia y en forma autónoma o independiente.

En cambio, el trabajador autónomo es aquel que brinda servicios por cuenta propia y en un marco de flexibilidad y de independencia que le permite disponer y resolver con autonomía una serie de decisiones individuales. Por ejemplo, no tiene jornada ni descansos preestablecidos. Puede tomar o rechazar las asignaciones, tomarse vacaciones cuando lo desee y, en su caso, asume el riesgo del intercambio que acuerda.

En las economías colaborativas no existe un tipo legal que asimile en forma clara la tipología y su caracterización, lo que impone la creación de una nueva forma o tipo legal que recepte las peculiares características de una actividad que tiene un efecto sociológico indiscutible, a propósito de su difusión y de su éxito y receptividad.

Si los reclamantes no son trabajadores dependientes ni son autónomos, sin duda forman parte de un nuevo género, que será objeto de su especial caracterización normativa, y de su propio plexo de deberes y derechos, de modo tal que se asegure su implementación.

Por lo expresado, no solo no es aplicable prima facie la legislación laboral emergente del derecho individual, que en el reclamo judicial no está en juego, sino que tampoco se aplica el derecho sindical.

Las economías colaborativas son una respuesta a la falta de respuesta que emerge de nuestra legislación laboral, sea por su anacronismo, sea porque los legisladores no han asumido con la responsabilidad que ello implica, con la reforma laboral que todos los sectores reclaman. En este plano, se puede afirmar con respaldo estadístico que la relación de dependencia laboral propiamente dicha está en crisis y una de las consecuencias de ella es la expulsión de trabajadores y la desintegración o la destrucción de puestos de trabajo y empleo que se verifica en la realidad.

En gran medida se debe seguir el mandato constitucional del art. 14 bis que dispone que "el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes", que no solo debe contemplar el trabajo dependiente y el autónomo sino todas las nuevas formas que se presenten en la realidad local y comparada, que surgen a menudo de las nuevas tecnologías (las aplicaciones informáticas) y de las nuevas formas de organización que demandan los clientes en la búsqueda de eficiencia, mejores precios y máxima competitividad.

La medida cautelar que analizamos ut supra es un efecto anómalo de un ámbito que no cuenta con una solución legal plena y que recorre distintos ámbitos sin que se pueda encontrar el tipo legal que la represente. En rigor, es una demanda dirigida al Parlamento y a las eventuales iniciativas legales que puedan surgir como propuesta desde el Poder Ejecutivo, para un ámbito que hoy ofrece empleo, cubre necesidades de un importante sector de la sociedad y brinda innumerables oportunidades para acceder a una nueva forma y modalidad de enfocar el trabajo dentro de las nuevas formas de organizarlo.

(*) Abogado, doctor en ciencias jurídicas y profesor titular ordinario de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, y Director del Posgrado en Conducción de RR.HH. de la Escuela de Negocios de la UCA.

(1) El consumo colaborativo o economía colaborativa se define como una interacción entre dos o más sujetos, a través de medios digitalizados, que satisface una necesidad (no necesariamente real) a una o más personas. Las plataformas digitales establecen un marco, donde los usuarios pueden interactuar entre ellos y/o con la misma plataforma. Los usuarios seleccionan el rol que desean en cada momento, o varios roles simultáneamente (p. ej., vendedor y comprador) es un sistema abierto y dinámico. Normalmente, existe un sistema de evaluación entre

usuarios, mediante el cual adquieren una reputación y, con ella, la confianza necesaria para seguir llevando a cabo la actividad que deseen. Cuanto mayor sea el número de usuarios que exista en la plataforma digital, más valor tendrá la ella, los usuarios tendrán más posibilidades de elección y/o desarrollo, serán mejor evaluados, y la confianza estará más contrastada. El movimiento del consumo colaborativo supone un cambio cultural y económico en los hábitos de consumo marcado por la migración de un escenario de consumismo individualizado hacia nuevos modelos potenciados por los medios sociales y las plataformas de tipo peer-to-peer (red-entre-pares o red-entre-iguales). En los servicios de consumo colaborativo las barreras de desconfianza se ven minimizadas gracias al uso de perfiles de usuarios con valoraciones y referencias añadidas por otros usuarios, lo que da origen a nuevas maneras de relacionarse, intercambiar, y monetizar habilidades y/o bienes económicos, lo que era impensable hace unos años. En general estos servicios se han potenciado en función de que elimina prácticas cerradas o rígidas, desactiva intermediaciones especulativas o no, y aproxima al productor o al generador directo del servicio y al usuario o cliente.

(2) DE DIEGO, Julián A., "Smart contracts o contratos inteligentes. La influencia de Uber a través de aplicaciones informáticas", LA LEY, 2018-E, 1283 - AR/ DOC/1651/2018.

(3) El crowdwork, una nueva forma de empleo mediada digitalmente y parte de la llamada economía Gig, que tiene la capacidad de cambiar la naturaleza de la organización del trabajo y proporcionar valor estratégico a los trabajadores, los proveedores de empleo y los propietarios de plataformas intermediarias. Sin embargo, debido a que el crowdwork es temporal, a gran escala, distribuido y mediado, su gobernanza sigue siendo un desafío que a menudo arroja sombra sobre su valor estratégico. El objetivo de este documento es arrojar luz sobre la realización de acuerdos de crowdwork que agreguen valor. Concretamente, el documento explora los mecanismos de gobernanza de la plataforma de crowdwork y las relaciones entre estos mecanismos y la creación de valor organizativo. Partiendo de una revisión exhaustiva de la bibliografía existente sobre gobernanza y crowdwork, construimos un modelo conceptual global que integra el sistema de control y el sistema de coordinación como dos mecanismos complementarios que impulsan la plataforma de crowdwork eficacia de gobernanza y los consiguientes beneficios del proveedor de empleo. Además, el modelo acentúa el papel del grado de centralización y el grado de rutinización como moderadores críticos en la gobernanza de la plataforma de crowdwork. En general, el documento destaca el potencial del crowdwork para contribuir no sólo a la inclusión, los salarios justos y los arreglos de trabajo flexibles para los trabajadores, sino también al valor de las organizaciones y su ventaja competitiva.

(4) JNTrab. Nro. 37, 19/3/2019, "Rojas, Luis R. M. y otros c. Rappi Arg. SAS s/ medida cautelar", expte. 46618/2018, sent. interl. 1141.