
José Luis Carretero

La Ley Rider:
nuevos escenarios
para el conflicto de clases

El pasado 11 de mayo se aprobó el Real Decreto-ley 9/2021, por el que se modificó 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. Se trata de la llamada *Ley Rider*, que ha sido presentada por el gobierno como una de las principales muestras de su impulso progresista y de su voluntad de revertir los peores efectos de las últimas reformas laborales y de las derivas antisociales imbricadas en la diseminación de la llamada "economía de plataformas".

Para entender, de manera solvente, lo que significa la *Ley Rider*, tenemos que detenemos en tres aspectos importantes: la polémica respecto a la reclamada laboralidad de la relación de trabajo que implica a los riders y a las plataformas; la regulación sobre el uso de los algoritmos de Inteligencia Artificial por parte de las empresas, que se incluye en el Real Decreto; y las nuevas formas de trabajo con las que las plataformas digitales están tratando de limitar, y aún revertir, los avances que la norma incorpora.

La laboralidad de los "riders"

Ya narramos, en un número anterior de *Trasversales*, cuáles son las líneas principales de tensión con el Derecho del Trabajo que inaugura la expansión de las plataformas colaborativas. Resumidamente, podríamos decir que hasta la aprobación de este Real Decreto la cuestión a dilucidar era si los repartidores de las plataformas colaborativas como Glovo, Deliveroo, etc. conocidos como riders, son o no trabajadores por cuenta ajena (es decir, trabajadores asalariados a los que se aplica el Derecho del Trabajo) o autónomos que trabajan por cuenta propia.

Las plataformas colaborativas del tipo de Glovo, Uber o Deliveroo mantienen que lo único que hacen es gestionar un Marketplace (un mercado virtual) en el que riders y clientes se relacionan directamente entre sí. Por tanto, la plataforma no contrata trabajadores para prestar un servicio a los clientes, sino que pone en contacto a autónomos (repartidores que trabajan por su cuenta) con los futuros destinatarios de sus servicios.

Al considerar como autónomos a los riders, las plataformas se ahorran determinados gastos de seguridad social y evitan tener que garantizarles determinados derechos que les corresponderían como trabajadores por cuenta ajena (negociación colectiva, vacaciones, descansos, salario, etc.)

Sin embargo, los riders, organizados como movimiento, han defendido activamente que realmente son trabajadores por cuenta ajena, que deberían estar amparados por el Derecho del Trabajo y han demandado en numerosas ocasiones a las plataformas para conseguir que los juzgados declaren la laboralidad de su relación.

El Derecho del Trabajo es la rama del ordenamiento jurídico que regula el trabajo asalariado, lo que llamamos la relación laboral. Para que una forma de trabajo concreta esté regulada por el Derecho del Trabajo y para que, por tanto, se puedan reclamar los derechos que el mismo incorpora para el trabajador, dicha relación debe cumplir los siguientes requisitos, que indica expresamente el artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores:

1. Tiene que ser un trabajo voluntario. Esto quiere decir que no existe ninguna obligación jurídica que le imponga al asalariado el hecho de trabajar. Por ejemplo: no estarían dentro del Derecho del Trabajo las llamadas "prestaciones personales obligatorias", como, en su momento, el servicio militar. En el sistema capitalista, el trabajador puede verse obligado a trabajar por motivos económicos (coacción económica), pero, para que se le aplique el Derecho Laboral, no debe verse obligado jurídica-

mente a ello (como lo estaría, en su caso, un esclavo o un preso sometido a trabajos forzados).

2. El trabajo que realiza el trabajador tiene que ser remunerado. Te tienen que pagar. Trabajas por un salario. Si la actividad es gratuita nos encontraremos con otro tipo de relaciones (actividades de amistad, de buena vecindad, voluntariado, etc.), pero no dentro del Derecho Laboral.

3. Es un trabajo por cuenta ajena. Esto quiere decir que los frutos del trabajo son para el empresario, no para el propio trabajador. El Derecho Laboral, así, reconoce indirectamente el mismísimo concepto de "plusvalía".

4. El trabajo que realiza el trabajador por cuenta ajena es dependiente. Eso quiere decir que el trabajador debe cumplir las órdenes del empresario, que es quien determina cómo se realiza la actividad. Si eres un autónomo (es decir, un trabajador por cuenta propia) no recibes órdenes de nadie. Tienes un cliente al que contentar, no un jefe que te pueda vigilar, dar instrucciones y sancionar.

5. El trabajo por cuenta ajena es personal. Nadie puede hacerlo por ti. Si no quieres ir a trabajar, no puedes mandar a otra persona. Un autónomo sí puede hacerlo, si lo ha acordado así con el cliente.

Hay que entender que, en el contexto de la llamada "descentralización productiva", impulsada por las reformas laborales desplegadas en las últimas décadas y basada en la "flexibilidad" del trabajo y en la subcontratación y externalización de las actividades de la empresa, se ha popularizado entre los empresarios (y, sobre todo, entre las plataformas llamadas "colaborativas") la estrategia basada en hacer pasar por trabajadores autónomos a personas que, realmente, cumplen los requisitos para ser considerados trabajadores por cuenta ajena que hemos indicado más arriba. Son los llamados "falsos autónomos".

Esta forma de soslayar los derechos laborales legalmente reconocidos es uno de los elementos fundamentales que hacen extre-

madamente exitoso el modelo de negocio de las plataformas. Un modelo de negocio que no ha parado de crecer en todos los sectores de la actividad económica (desde el asesoramiento legal hasta el transporte de viajeros, pasando por el cuidado de personas dependientes o la realización de pequeñas obras en las viviendas) y que se ha convertido en absolutamente predominante durante la pandemia en la hostelería. Al resultar imposible seguir con la ocupación normal de restaurantes y otros establecimientos hosteleros por las medidas sanitarias asociadas a la pandemia, los empresarios del sector han recurrido a otros mecanismos como el "delivery" (enviar el producto a la casa del cliente) o el "take away" (que el cliente recoja el producto en el restaurante y lo consuma en su casa). Los restaurantes, para poder operar en la modalidad de "delivery" se han asociado masivamente a las plataformas digitales, para que estas realicen el reparto de los productos en los domicilios, usando para ello el trabajo de los llamados "riders" (o repartidores de comida a domicilio). Además, han proliferado las llamadas "dark kitchens", o "cocinas fantasmas", en las que se cocinan los alimentos que posteriormente los riders trasladan a los domicilios, fuera de los propios restaurantes y sin acceso del público en general. Por otra parte, las grandes superficies y las principales cadenas de alimentación han recurrido también a los riders de las plataformas para distribuir sus productos, en un mercado creciente por efecto de las restricciones asociadas a la pandemia. Según un informe de Adigital, la patronal del sector de las plataformas, este negocio mueve en estos momentos cerca de 708 millones de euros anuales.

Los riders han demandado en numerosas ocasiones a las plataformas ante los juzgados laborales para reclamar que se les aplique el Derecho del Trabajo y se les reconozca como trabajadores por cuenta ajena. Aunque ha habido sentencias de todo tipo, en los últimos dos años cada vez estaba quedando más claro que los repartidores

tenían razón. La mayor parte de las resoluciones judiciales les eran favorables, como, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 17 de enero de 2020 (rec. 1323/2019). (Caso demanda de oficio de la inspección de trabajo contra Deliveroo), la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 27 de noviembre de 2019 (rec. 588/2019). (Caso Glovo App 23. Demanda de despido); o la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 25 de julio de 2019 (rec. 1143/2019). (Caso Glovo App 23).

Finalmente, en septiembre de 2020, el pleno del Tribunal Supremo se pronuncia por primera vez sobre este asunto. La Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2020 (número 805/2020) reconoce la condición de trabajadores asalariados a los repartidores de Glovo, al cumplirse todos los requisitos necesarios para entender que nos encontramos ante una relación laboral. Lo hace en base a algunos indicios como los siguientes, que enunciamos a título puramente ejemplificativo:

- El desempeño personal del trabajo. Nadie puede sustituir al trabajador.
- La empresa programa el trabajo y lo organiza.
- La ausencia de una organización empresarial propia por parte del trabajador.
- El empresario es quien toma las decisiones sobre las relaciones de mercado, las tarifas y precios, las relaciones con el público, la selección de la clientela o la indicación de las personas a atender.
- Llevar en la ropa y en el vehículo el nombre de la empresa y tener la obligación de llamar a la empresa diariamente, bajo la penalización de no hacerlo, para recibir las órdenes de trabajo del día.
- La geolocalización del repartidor mientras realiza su actividad laboral.
- La utilización de un sistema de puntuación como el usado por Glovo, que condiciona claramente la supuesta "libertad de horarios" al hacer competir entre sí a los trabajadores por las franjas horarias más productivas.

En este contexto, en el Real Decreto-Ley 9/2021 (la llamada "Ley Rider") incluye en el Estatuto de los Trabajadores una Disposición adicional vigesimotercera. ("Presunción de laboralidad en el ámbito de las plataformas digitales de reparto) que indica lo siguiente: "Por aplicación de lo establecido en el artículo 8.1, se presume incluida en el ámbito de esta ley la actividad de las personas que presten servicios retribuidos consistentes en el reparto o distribución de cualquier producto de consumo o mercancía, por parte de empleadoras que ejercen las facultades empresariales de organización, dirección y control de forma directa, indirecta o implícita, mediante la gestión algorítmica del servicio o de las condiciones de trabajo, a través de una plataforma digital".

Así pues, la *Ley Rider* reconoce, como no podía ser menos, la laboralidad de la relación de trabajo entre los repartidores y las plataformas. Es un reconocimiento legal expreso que cierra toda posibilidad de que las plataformas pretendan seguir defendiendo la condición de autónomos de los riders.

Sin embargo, los movimientos sociales y sindicatos que han movilizado a los repartidores en su lucha por la laboralidad, no se muestran del todo satisfechos: la norma no hace más que expresar algo que resulta redundante. Si la condición de trabajadores por cuenta ajena de los riders deviene del cumplimiento de los requisitos del artículo 1 del Estatuto de los Trabajadores, la mención expresa incluida en el Real Decreto 9/2021 resulta innecesaria. Máxime cuando el Tribunal Supremo ya se había pronunciado en el mismo sentido. Además, el Real Decreto deja fuera de su campo de aplicación a otros sectores, vinculados también con el trabajo en plataformas, que no consisten en actividades de "reparto o distribución", como podrían ser los servicios legales, los cuidados de personas dependientes o el transporte de viajeros.

Lo cierto es que la mención expresa de laboralidad del Real Decreto sí era necesaria,

pues cierra toda posibilidad de que las plataformas traten de seguir defendiendo la condición de autónomos de los repartidores, como venían haciendo, en base a la introducción, tras cada sentencia, de pequeñas modificaciones en la organización del trabajo. Más sentido tiene la segunda crítica de los colectivos de repartidores: el conjunto de la llamada "economía de plataformas" se ha centrado en presentar a sus trabajadores como autónomos y dicho modelo de negocio se ha expandido a muchos otros sectores económicos. La problemática de los "riders" es la misma que la de los conductores de Uber o la de los cuidadores de otras plataformas. El problema de fondo, pues, no ha sido resuelto y la litigiosidad respecto al recurso a los "falsos autónomos" por parte de las plataformas seguirá extendiéndose.

La regulación de los algoritmos

Las plataformas digitales, y otras muchas empresas, funcionan sobre la base de una serie de algoritmos informáticos que determinan, en base a criterios prestablecidos por los programadores y ponderados en función de lo que estos buscan, asuntos como el orden de llamamiento a los repartidores o los trayectos a realizar.

El uso de algoritmos en los procesos laborales ha sido defendido por todo tipo de empresas, por su funcionamiento en base a criterios objetivos y determinados científicamente. Así, se afirma que el uso de algoritmos en los procesos de selección de personal, por ejemplo, elimina los sesgos discriminatorios de las decisiones humanas y de las entrevistas clásicas presenciales. Si los criterios introducidos en el código informático del algoritmo no son discriminatorios, el resultado no puede serlo, ya que el algoritmo lo único que hace es operar automáticamente en base a los criterios y ponderaciones incorporados a su proceso de funcionamiento, eliminando los posibles sesgos, conscientes o inconscientes, de la intervención humana.

Así, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal

Supremo 861/2018, legitima el "Skill Competency Matrix", un sistema algorítmico para seleccionar las personas a despedir en un Expediente de Regulación de Empleo (ERE), pese a que la representación de los trabajadores pone de relieve que el sistema no puede ser controlado por la negociación colectiva y acredita que 17 de las 25 personas despedidas pertenecen a un mismo sindicato. El Tribunal entiende que "resulta difícil concebir que los criterios de selección (...) fijados en la aplicación Skill Matrix y con una (...) ponderación de tres valores (...) puedan generar algún tipo de discriminación, y más (...) la de afiliación sindical".

Sin embargo, como indica el catedrático de Derecho del Trabajo Cristóbal Molina Navarrete en su artículo "Duelo al sol (digital). ¿Un algoritmo controla mi trabajo? Sí; a tu empresa también", publicado en el número de abril de 2021 de la revista "Trabajo y Seguridad Social" del Centro de Estudios Financieros:

Como siempre, la realidad es bien distinta y distante de esta confiada visión. Primero, desde un punto de vista interno (científico y técnico), los algoritmos no viven al margen de los estereotipos y prejuicios sociales, ínsitos en las fuentes de datos de las que se alimentan. De ahí que puedan resultar discriminatorios (vid. Grupo de trabajo sobre protección de datos del artículo 29 (GT29)- hoy, Comité Europeo de Protección de Datos (CEPD)-, "Directrices sobre decisiones individuales automatizadas y elaboración de perfiles a los efectos del Reglamento 2016/679"), incluso anti-sindicales. Así lo evidencia la (...) sentencia del tribunal laboral boloñés (diciembre de 2020), para el trabajo en Deliveroo, y, para los servicios públicos de empleo y sociales de Holanda, el tribunal civil de La Haya que anuló el sistema SyRI (System Risk Indication) por sus efectos posiblemente (no habla de certeza por la falta de transparencia de sus criterios) discriminatorios frente a las minorías (...)

Segundo, desde un punto de vista externo

(social y jurídico) es inadmisibile que una decisión, con efectos humanos, pueda ser adoptada sólo por procesos algorítmicos, sin intervención humana. Como dice el CESE (Consejo Económico y Social Europeo), siempre hay un "humano" al mando.

Así pues, la gestión algorítmica automatizada de los procesos de trabajo puede sustentar sus decisiones sobre datos objetivamente discriminatorios y, por tanto, dar un resultado discriminatorio; o fundamentarse en criterios o ponderaciones que, producto de las decisiones de programadores humanos, sean asimismo discriminatorios. La automatización no elimina el influjo de la sociedad real que construye y programa las máquinas.

Por ello, la Comisión Europea ha activado el proceso para la aprobación de una Directiva comunitaria que ha de tener por objeto "mejorar las condiciones de trabajo de las personas que prestan sus servicios por cuenta ajena en la economía de plataformas". En un documento previo a esta propuesta de Directiva, se indica que la misma debe incorporar: "el derecho a un acceso transparente y no discriminatorio y algoritmos éticos"; "el derecho a una explicación inteligible del funcionamiento del algoritmo" y; "que el algoritmo debe prevenir la discriminación de género y otros prejuicios sociales".

En este contexto, el artículo único del Real Decreto-ley 9/2021 (la "Ley Rider" que estamos comentando) introduce una nueva letra d) en el artículo 64.4 del Estatuto de los Trabajadores, en la que se indica que el representante de los trabajadores tiene derecho a:

"d) Ser informado por la empresa de los parámetros, reglas e instrucciones en los que se basan los algoritmos o sistemas de inteligencia artificial que afectan a la toma de decisiones que pueden incidir en las condiciones de trabajo, el acceso y mantenimiento del empleo, incluida la elaboración de perfiles."

Así pues, el Ministerio de Trabajo introdu-

ce en nuestro Derecho la obligación, para las empresas, de informar a la representación de los trabajadores de los parámetros básicos de los algoritmos utilizados en el proceso productivo, que tengan incidencia sobre las condiciones laborales.

Es muy pronto para saber cuál va a ser el efecto real de esta regulación pionera e imprescindible. La patronal se ha resistido a esta nueva norma y defiende airadamente que los algoritmos forman parte del corazón del modelo de negocio de las empresas y que, por tanto, habrían de estar sometidos a la protección de un secreto industrial. Además, la norma incorpora esta obligación, no solo para las plataformas digitales, sino para todo tipo de empresas.

Hay que tener en cuenta que, en todo caso, los representantes de los trabajadores tienen ya estipulada legalmente una obligación de confidencialidad sobre determinadas informaciones a las que acceden en el ejercicio de su cargo. Es más, la regulación del Real Decreto es claramente incompleta: no se sabe muy bien que información debe dárseles y cuál no, lo que será un nuevo motivo de litigiosidad. Por otra parte, no podemos olvidar que el estudio realmente solvente de los algoritmos puede precisar de una capacidad técnica que los sindicatos tendrán dificultades en desplegar.

En todo caso, la incorporación de esta obligación de información en el Estatuto de los Trabajadores es un avance innegable, así como la posible base para una regulación mucho más detallada (y compleja) que, mucho nos tememos, deberá ir siempre persiguiendo los nuevos escenarios creados por los últimos desarrollos tecnológicos.

La nueva estrategia de las plataformas

Así, pues, la "Ley Rider" inaugura un nuevo escenario legal para la actividad de las plataformas digitales. Estas deben contratar a sus trabajadores como asalariados, y no pueden seguir manteniendo que, en realidad, son trabajadores autónomos. Además, deben ofrecer a los representantes de los empleados la información básica

sobre el funcionamiento de los algoritmos que afectan a las condiciones laborales.

Las plataformas ya han reaccionado. Su nueva estrategia es utilizar los mecanismos de subcontratación y el recurso a las Empresas de Trabajo Temporal (ETT) para mantener la flexibilidad y los bajos salarios que fundamentan su modelo de negocio.

En los últimos meses Glovo, Deliveroo y Uber Eats han ensayado nuevos modelos organizativos que tratan de mantener la situación precaria de los repartidores mediante novedosas fórmulas legales.

La idea fundamental es subcontratar el servicio a otras empresas. Intermediarios como Deliveers, Jobandtalent, Jobtoday o AraVinc se han ofrecido para ello. Se han desplegado proyectos piloto diversos, en los que a veces una misma plataforma está probando con dos o tres modelos distintos de contrato laboral y de relación con la entidad subcontratada.

Esto está empujando los salarios hacia abajo. Jobandtalent ofrece repartir para Glovo con salarios de 640 euros brutos por 20 horas a la semana y con la obligación de que sea el repartidor el que ponga el vehículo. Un repartidor de JTHiring, empresa subcontratada por JustEat, cobra 621 euros brutos por 17 horas y media a la semana.

El nuevo modelo basado en la subcontratación tiene, también, su talón de Aquiles desde el punto de vista jurídico. Si la contratista se limita a contratar a los empleados, sin llevar a cabo ninguna otra actividad real para la empresa contratante, y no se trata de una Empresa de Trabajo Temporal, podríamos estar ante un caso claro de cesión ilegal de mano de obra proscrito por el Estatuto de los Trabajadores. En ese caso, los repartidores pasarían a ser considerados trabajadores fijos de la empresa que eligieran: la contratista (la subcontrata) o la contratante (la plataforma).

Por otro lado, el recurso a las Empresas de Trabajo Temporal no eximiría a las plataformas de problemas legales: las ETT solo pueden hacer contratos temporales y resul-

ta difícil sostener que las necesidades de contratación de las plataformas cumplen los criterios de causalidad establecidos legalmente para la contratación temporal. Si se hace rotar a los repartidores en actividades estructurales y permanentes de la empresa, con contratos de corta duración, sus contratos temporales pueden ser declarados en fraude de ley.

Conclusiones.

Así pues, una nueva ronda de conflictos laborales y tensiones de clase se apunta en el horizonte marcado por la emergencia de las plataformas digitales. El problema de fondo sigue sin resolver: las plataformas reivindican el uso de la tecnología para flexibilizar y minorar las condiciones laborales, haciendo de este esfuerzo la clave de un nuevo modelo de negocio que amenaza con arrasar las bases del Derecho del Trabajo edificado en la Europa Social de los Treinta Gloriosos. Los repartidores, precarizados y desorganizados en su mayoría, tratan de resistir las distintas estrategias de las plataformas, construyendo organización y lazos de articulación y cooperación entre sus distintas experiencias.

El Derecho muta más despacio que la sociedad. Eso se sabe desde hace mucho tiempo. La vertiginosa velocidad de los cambios tecnológicos y sociales de nuestro tiempo parece capaz de desbordar las costuras del Derecho liberal burgués y del Modelo Social construido por las grandes fuerzas políticas y sindicales de Europa Occidental tras la Segunda Guerra Mundial.

La deriva neoliberal de las últimas décadas entra en una nueva fase, cualitativamente acelerada, en el escenario de la llamada "Cuarta Revolución Industrial", marcada por el despliegue de la analítica de datos, la conectividad ubicua y la Inteligencia Artificial. Las redes 5G, el Big Data, las nuevas técnicas de la IA, las "Smart Cities", marcan un nuevo escenario para el conflicto de clases.

La litigiosidad asociada a la aparición de

las plataformas digitales no es más que la primera brisa que acompaña al albor de una nueva textura social que se convertirá en hegemónica en las próximas décadas. Esa nueva era será contradictoria, ambigua, ubicua, y estará preñada de nuevos conflictos, luchas y pasiones.

Las fuerzas sociales que se oponen a la brutalidad de la ley del más fuerte tienen que empezar a organizar sus redes y a inventar sus nuevas palabras y esperanzas para el mundo que vendrá.

En ese trayecto, mirar al pasado en busca de herramientas utilizables de organización de las clases populares puede ser un recurso positivo, pero quedarse paralizados en la añoranza de lo pretérito y alimentar, simplemente, la nostalgia, no nos conducirá a ningún buen puerto. El nuevo tiempo reclama nuevas fuerzas, y nuevas ideas.