



Documento de políticas de la OIE sobre las relaciones laborales y los contratistas independientes

Octubre de 2019



A powerful
and balanced
voice for business

Índice

Introducción	4
La situación de los contratistas independientes	5
América del Norte	6
Asia y Pacífico.....	7
Europa y Asia Central.....	8
América Latina.....	15
Relaciones laborales y derechos colectivos para contratistas independientes.....	17
Acceso a la representación colectiva.....	17
Acceso a la negociación colectiva	18
Conclusión	20

Introducción

El futuro del trabajo ha transformado el panorama del mercado laboral al crear nuevas oportunidades de trabajo, así como nuevos desafíos para el marco laboral existente. En concreto, la categoría de contratistas independientes, incluidos aquellos que trabajan en la economía de plataformas digitales, también conocida como «economía *gig*» (trabajadores que se dedican al trabajo colaborativo y «trabajadores a demanda a través de una aplicación»¹) puede plantear, en determinadas circunstancias, cuestiones legales y políticas difíciles en el marco de las relaciones laborales.

A medida que la categoría de contratistas independientes sigue diversificándose en algunos países, es importante comprender mejor y aclarar el estatus actual y los derechos que entraña, así como velar por que la legislación y las políticas laborales continúen siendo pertinentes y adecuadas para las realidades cambiantes.

El presente documento se centra, en particular, en las diferentes definiciones y prácticas, así como en la situación de los contratistas independientes en relación con su capacidad para acceder a la representación colectiva a través de su adhesión a un sindicato o a una organización de empleadores, y de negociar su salario y sus condiciones laborales de forma individual o colectiva. En muchos países que ya han iniciado este debate, la cuestión clave reside en si los contratistas independientes, incluidos los trabajadores por cuenta propia en la economía de plataformas, son tan dependientes de un solo contratista que su figura debería considerarse equivalente a la de los empleados.

Este documento se estructura de la siguiente manera: en la Parte I se examinará el estatus o situación de los contratistas independientes y se destacará la importancia de dicha clasificación desde el punto de vista de la legislación y la práctica. Se presentarán algunos ejemplos sobre la forma en que las legislaciones y la jurisprudencia definen el estatus de los contratistas independientes en las diferentes regiones.

En la Parte II se analizará la situación actual de las relaciones laborales para los contratistas independientes en materia de representación y negociación colectivas. Para ello, se utilizarán ejemplos específicos de nuevas iniciativas de representación y convenios colectivos que se han firmado hasta la fecha. Los ejemplos ofrecen una ilustración general y no deben considerarse como las mejores prácticas.

Los términos «contratistas independientes» y «trabajadores por cuenta propia» se utilizan como sinónimos a lo largo del documento.

¹ El «trabajo colaborativo» hace referencia a las actividades laborales que implican la realización de una serie de tareas a través de una plataforma en línea. El «trabajo en función de la demanda a través de aplicaciones» es una forma de trabajo en la que la ejecución de las actividades laborales tradicionales, como el transporte, la limpieza y la realización de recados, además del trabajo de oficina, se canalizan a través de aplicaciones gestionadas por empresas que también intervienen en la fijación de las normas mínimas de calidad del servicio y en la selección y gestión de la fuerza de trabajo.

Valerio De Stefano, «The rise of the "just-in-time workforce": on-demand work, crowdwork and labour protection in the gig-economy»; Oficina Internacional del Trabajo, Servicio de Mercados Laborales Inclusivos, Relaciones Laborales y Condiciones de Trabajo, 2016, Serie sobre condiciones de trabajo y empleo; núm. 71.

La situación de los contratistas independientes

No existe una definición legal internacional de los contratistas independientes o los empleados, ya que se trata de una cuestión que atañe a las prácticas y regulaciones nacionales. El término «contratista independiente» hace referencia a aquellas personas que trabajan de forma autónoma para ofrecer bienes y servicios a clientes a cambio de una remuneración. A diferencia de los empleados que trabajan con arreglo a un contrato de trabajo con la supervisión y bajo el control de su empleador y que no asumen riesgo empresarial alguno, los contratistas independientes tienen la libertad de decidir sus propios términos y condiciones de trabajo en virtud de un acuerdo contractual de provisión de bienes y servicios. Los contratistas independientes son propietarios de la unidad económica para la que trabajan y controlan sus propias actividades. Pueden trabajar solos o en colaboración con otros contratistas independientes. Dada su independencia y control, se trata de actividades empresariales que conllevan asumir sus propios riesgos económicos y ser responsables de cumplir las obligaciones fiscales y en materia de seguridad social².

Las definiciones legales de los empleados o los contratistas independientes no están disponibles en todos los sistemas nacionales. El debate en torno a las definiciones se resuelve principalmente por jueces llamados a decidir *a posteriori* la situación de los contratistas independientes o empleados. Para el caso de los trabajadores de las plataformas, tras la intervención judicial, algunos países los han categorizado como empleados (por ejemplo, Japón); mientras que otros, como el Reino Unido, los clasificaron como «trabajadores», una nueva categoría que se sitúa entre los empleados y los trabajadores por cuenta propia con un conjunto específico de derechos.

La mayoría de los tribunales nacionales deciden si un trabajador es un empleado o un trabajador por cuenta propia a través de una evaluación basada en un amplio abanico de factores. Entre estos figuran la dependencia económica, el grado de control y subordinación, la propiedad de las herramientas y maquinaria, la regularidad de los pagos, la medida en la que los trabajadores asumen riesgos financieros y empresariales, y el margen de discrecionalidad sobre la continuidad de la relación. Sobre la base de estos factores, los tribunales nacionales pueden decidir si el estatus otorgado al trabajador con un empleo o acuerdo contractual para la provisión de bienes y servicios refleja o no la verdadera realidad. Cabe destacar que esta cuestión legal no es nueva y ha aparecido con frecuencia ante los tribunales de trabajo. No obstante, dadas las características específicas de los trabajadores de la economía de plataformas digitales, dichas cuestiones se han convertido en una de las razones por las que los tribunales nacionales están llevando a cabo una reclasificación.

Los siguientes apartados se centrarán en ilustrar, mediante algunos ejemplos, el modo en que diferentes países del mundo definen o podrían decidir la categoría de contratistas independientes en su normativa y jurisprudencia a nivel nacional. Cabe señalar que el contexto nacional de cada país varía enormemente y, por tanto, estos ejemplos deben interpretarse como meras ilustraciones y no como mejores prácticas.

² El término «trabajadores independientes» ha sido definido con fines estadísticos en la [Resolución](#) sobre las estadísticas de las relaciones de trabajo adoptada por la OIT en octubre de 2018 (ILCS/20/2018/Resolution I) como sigue: «*Los trabajadores independientes son propietarios y controlan las actividades de la unidad económica para la que trabajan. Toman las decisiones estratégicas y operativas importantes sobre la unidad económica para la que realizan su trabajo y sobre la manera en que organizan su trabajo, no rinden cuentas ni son supervisados por otras personas, ni son dependientes de una sola unidad económica o persona para el acceso al mercado, las materias primas o los bienes de capital. Pueden trabajar por su cuenta o en colaboración con otros trabajadores independientes y pueden proporcionar o no trabajo a terceros. La categoría de “trabajadores independientes” de la clasificación de la situación en la ocupación es la más adecuada para identificar a los emprendedores y recopilar estadísticas al respecto*».

América del Norte

En Canadá, no existe una definición clara de contratista independiente a nivel federal y provincial. Pese a que el Código del Trabajo de Canadá³ y la legislación laboral provincial, como la Ley de Relaciones Laborales de Ontario⁴, definen claramente los términos «empleado», «empleador» y «contratista dependiente», estos no ofrecen ninguna definición estatutaria del término «contratista independiente».

Para nuestro propósito, la legislación provincial y federal en materia de trabajo define ampliamente al «contratista dependiente» como:

*«una persona, ya esté o no empleada en virtud de un contrato de trabajo, y proporcione o no las herramientas, los vehículos, el equipo, la maquinaria, el material o cualquier otro elemento propiedad del contratista dependiente, que desempeña un trabajo o servicio para otra persona a cambio de una remuneración o recompensa sobre unos términos y condiciones tales que el contratista dependiente esté en una posición de dependencia económica y bajo una obligación de llevar a cabo sus deberes para ella, dicha persona parece estar más cerca de la relación de un empleado que de un contratista independiente».*⁵

Dadas las similitudes con una relación de trabajo, los contratistas independientes a menudo se incluyen en la definición de «empleado» y tienen garantizados muchos de los derechos y privilegios de los empleados, como el derecho a la representación colectiva y el derecho a la negociación colectiva. La Ley de Relaciones Laborales de Ontario⁶ permite a los contratistas dependientes unirse a otros empleados en una unidad de negociación. Asimismo, el Código de Relaciones Laborales de British Columbia⁷ permite a los contratistas dependientes negociar la certificación de forma colectiva con el consejo de trabajo.

En los Estados Unidos, no existe una definición homogénea del término «empleado» en virtud de las leyes federales o estatales, así como tampoco hay pruebas para determinar de forma concluyente si un trabajador debe clasificarse como empleado o contratista independiente. La mayoría de los tribunales adoptan el enfoque de la prueba jurisprudencial para analizar si la parte contratante mantiene el derecho a controlar la forma y los medios por los cuales se realiza el trabajo.

Por ejemplo, en *Raef Lawson, v. Grubhub Inc*⁸, el Tribunal del Distrito para el Distrito Este de California concluyó que el demandante que repartía comida para una empresa de plataforma, Grubhub, era un contratista independiente, ya que la empresa carecía del control necesario de su trabajo, incluida la forma

⁵ Véase Canadá, Ley de Relaciones Laborales, 1995, S.O. 1995, c.1, Sched. 1, sección 1 disponible en <https://www.ontario.ca/laws/statute/95l01>. Téngase en cuenta que la redacción de las definiciones con arreglo a la legislación federal varía ligeramente, así como en otras provincias.

⁶ Canadá, Ley de Relaciones Laborales, 1995, S.O. 1995, c.1, Sched., disponible en <https://www.ontario.ca/laws/statute/95l01>

⁷ Canadá, Código de Relaciones Laborales, [RSBC 1996] Capítulo 244, disponible en http://www.bclaws.ca/civix/document/id/complete/statreg/96244_01

⁸ Estados Unidos, *Raef Lawson, v. Grubhub, Inc, Case No. 15-cv-05128-JSC, Tribunal del Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Norte de California, 8 de febrero de 2018, disponible en <https://www.courthousenews.com/wp-content/uploads/2018/02/grubhub-ruling.pdf>*

en que realizaba sus repartos. De forma similar, en *Razak v. UberBlack*⁹, el Tribunal del Distrito para el Distrito Este de Pensilvania concluyó que los conductores son contratistas independientes, no empleados, debido a la falta de control de la empresa sobre el modo en que el trabajo debe desarrollarse. Además, el Tribunal señaló otros factores que indican el estatus de contratista independiente, como el control para rechazar solicitudes de viaje, la propiedad de los vehículos y la falta de permanencia de la relación de trabajo.

En lo que respecta a la negociación colectiva, la Ley de Relaciones Laborales¹⁰ protege el derecho de los empleados a formar sindicatos y a participar en la negociación colectiva, pero no a los contratistas independientes. Sin embargo, pese a que no existen derechos estatutarios de negociación colectiva para contratistas independientes, en los Estados Unidos se han celebrado algunos acuerdos de negociación colectiva entre contratistas independientes y empresas (véase la Parte II B) de este documento).

Asia y Pacífico

En Australia, no existe una definición legal de los términos «contratista independiente» o «empleado» a nivel federal y estatal. La Ley de los Contratistas Independientes de 2006¹¹ simplemente declara que un contratista independiente «*no se limita a una persona física*».

Los tribunales han adoptado pruebas jurisprudenciales similares a las de los EE. UU. para determinar la clasificación de un empleado o de un contratista independiente sobre la base de la existencia de fidelidad y lealtad, así como del margen de control existente en la relación contractual.

Por ejemplo, en *Mr Michail Kaseris v. Rasier Pacific V.O.F.*¹² la Comisión de Trabajo Justo¹³ declaró que los conductores que trabajaban para la aplicación eran contratistas independientes, no empleados. La Comisión consideró que los conductores tienen el control pleno sobre la forma en la que prestan el servicio; poseen su propio vehículo, *smartphone* y plan de datos inalámbricos; y, además, asumen por completo los costes del seguro y no llevan uniforme o logotipos de la empresa.

En relación con la negociación colectiva, los contratistas independientes están sujetos a las disposiciones sobre conductas anticompetitivas en virtud de la Parte IV de la Ley de Competencia y Consumo de 2010¹⁴. Esto significa que se prohíbe a las empresas llevar a cabo una negociación colectiva que pueda ser perjudicial al bienestar de la competencia y el consumo. No obstante, en determinadas circunstancias, la conducta de negociación colectiva puede ser beneficiosa para la competencia. La Parte II B) de este documento presentará un ejemplo de negociación colectiva firmado entre una empresa que presta sus

⁹ Estados Unidos, *Razal v. UberBlack*, Tribunal del Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Este de Pensilvania, de 11 de abril de 2018, disponible en <https://www.isdc.ch/media/1591/14-razak-v-uber.pdf>

¹⁰ Estados Unidos, Ley Nacional de Relaciones Laborales; 29 U.S.C. §§ 151-169, disponible en <https://www.ilo.org/dyn/travail/docs/2367/NationalLaborRelationsAct.pdf>

¹¹ Australia, Ley sobre Contratistas Independientes 2006, Núm. 162, 2006, disponible en <https://www.legislation.gov.au/Details/C2018C00359>

¹² Australia, *Mr Michail Kaseris v Rasier Pacific V.O.F* [2017] FWC 6610 (21 de diciembre de 2017) disponible en <https://www.fwc.gov.au/documents/decisionsigned/html/2017fwc6610.htm>

¹³ La Comisión de Trabajo Justo es el tribunal nacional de relaciones laborales de Australia, y se encarga de administrar la disposición de la Ley del Trabajo Justo.

¹⁴ Australia, Ley de Competencia y Consumo 2010 (Cth), Parte IV, disponible en <https://www.australiancompetitionlaw.org/legislation/2010cca.html>

servicios a través de una plataforma y un sindicato en Australia.

En Japón, la Ley de Normas Laborales¹⁵ ofrece una definición de «trabajador» como «aquella persona que está empleada en una empresa o domicilio social (en adelante referida como una empresa) y que recibe salarios por ello, con independencia del tipo de ocupación» (Artículo 9). Dado el objetivo de esta ley, que consiste en determinar las condiciones laborales en función del empleo y de los contratos de trabajo («Los trabajadores y los empleadores deben determinar las condiciones de trabajo en igualdad de condiciones. Los trabajadores y los empleadores deben atenerse a los convenios colectivos, las reglas en materia de empleo y los contratos laborales, y deben cumplir con sus respectivas obligaciones fielmente»), lo más probable es que esta definición se relacione con los empleados y no con los trabajadores por cuenta propia. No existe una definición de «contratista independiente» en esta ley.

En relación con la clasificación de los trabajadores, en el caso de *Niigata Chiho Saibansho*¹⁶, el Tribunal del Distrito de Niigata sostuvo que un trabajador que repartiera productos concretos debía categorizarse como empleado, incluso si este utilizaba su propio camión para llevar a cabo sus entregas. El tribunal halló que, tras deducir los gastos de mantenimiento del camión, el salario del trabajador no era lo suficientemente alto como para considerarlo contratista independiente. En otras palabras, el trabajador dependía de la empresa como empleado y, por lo tanto, estaba sujeto a la protección en virtud de la Ley de las Normas del Trabajo.

La normativa japonesa cuenta, además, con una definición específica de «trabajadores» que tienen acceso a la representación colectiva y negocian a través de convenios colectivos. El Artículo 3 de la Ley sobre Sindicatos define a los «trabajadores» como aquellas «personas que viven de su sueldo, salario u otros ingresos equivalentes, con independencia del tipo de ocupación». Estos «trabajadores» podrían formar un sindicato y negociar convenios colectivos, pese a su condición de empleados o de contratistas independientes.

Por ejemplo, en el caso de *INAX Maintenance Co*¹⁷, el Tribunal Supremo reconoció a los trabajadores por cuenta propia de una empresa de mantenimiento y limpieza del hogar como «trabajadores» en virtud de la Ley sobre Sindicatos. Los contratistas por cuenta propia establecieron su propio sindicato afiliado al Sindicato de Construcción, Transporte y Trabajadores Generales de Japón. Intentaron negociar con la empresa para conseguir mejores salarios y horas extras remuneradas. El tribunal concluyó que eran «trabajadores» en virtud de la Ley del Trabajo, basándose en el hecho de que su servicio estaba determinado y controlado de forma unilateral por la empresa.

Europa y Asia Central

A nivel de la Unión Europea (UE), existe un conjunto claro de reglas y definiciones que prevalecen sobre la legislación nacional de los Estados Miembro de la UE. La extensión del derecho de negociación colectiva a los trabajadores por cuenta propia no está respaldada por la legislación de la UE, dado que entra en conflicto con las reglas de competencia de dicha legislación, en concreto, en relación con el

¹⁵ Japón, Ley sobre las Normas del Trabajo, Ley núm. 49 de 7 de abril de 1947 como se modificó a través de la Ley núm. 107 de 9 de junio de 1995, disponible en inglés en <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/27776/64846/>

¹⁶ Japón, *Niigata Chiho Saibansho*, 22 de diciembre de 1992, Rohan Núm. 629, 117. Véase <https://onlabor.org/employees-or-independent-contractors-insights-from-japan/>

¹⁷ Japón, *INAX Maintenance Co*. S.C. 12 de abril de 2011. Véase <https://www.idiproject.com/sites/default/files/materials/21-Kozuka.ppt>

alcance del [Artículo 101, apartado 1, del TFUE](#), que dispone:

*«Serán incompatibles con el mercado interior y quedarán prohibidos todos los acuerdos entre empresas, las decisiones de asociaciones de empresas y las prácticas concertadas que puedan afectar al comercio entre los Estados miembros y que tengan por objeto o efecto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado interior, [...]».*¹⁸

El conflicto reside en el hecho de que los trabajadores «por cuenta propia» (como lo definen las legislaciones nacionales) se consideran «empresas» en virtud de las normas sobre competencia de la ley de la UE y, por tanto, están sujetas al Artículo 101, apartado 1, del TFUE. Por lo tanto, los contratistas independientes no tienen la posibilidad legítima de negociar y firmar un «convenio colectivo».

Esta situación se dio en el caso de *FNV Kunsten Informatie en Media v Staat der Nederlanden*¹⁹, en el que un sindicato dio por terminado un convenio colectivo con una empresa en nombre de sus miembros, que eran músicos por cuenta propia. El Tribunal de Justicia Europeo (TJE) sostuvo que:

«procede declarar a este respecto que, si bien realizan la misma actividad que los trabajadores, los prestadores de servicios que presentan los mismos caracteres que los sustitutos del asunto principal son en principio, a efectos del artículo 101 TFUE, apartado 1, "empresas", dado que, a cambio de una remuneración, ofrecen sus servicios en un determinado mercado y que ejercen su actividad como operadores económicos independientes.

[...]

*De lo anterior se deduce que disposiciones de convenios colectivos como la controvertida en el asunto principal, por haber sido celebradas por organizaciones de trabajadores, pero en nombre y por cuenta de los prestadores autónomos de servicios que son miembros de las mismas, no son resultado de una negociación colectiva que tenga lugar entre interlocutores sociales y, en razón de su naturaleza, no pueden quedar fuera del ámbito de aplicación del artículo 101 TFUE, apartado 1».*²⁰

Dicho de otro modo, el TJE especificó el significado de «empresa» y empleados, y declaró que debe existir

¹⁸ UE, Versiones consolidadas del Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea, 2012/C, 326/01, artículo 101(1), disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12012E%2FTXT>

¹⁹ TJE, *FNV Kunsten Informatie en Media v. Staat der Nederlanden*, C-413-13, Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera). 4 de diciembre de 2014.

²⁰ TJE, *FNV Kunsten Informatie en Media v. Staat der Nederlanden*, C-413-13, Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera). 4 de diciembre de 2014, párrs. 27 y 30.

una condición doble relacionada tanto con la subordinación (legislación laboral) como con la dependencia económica (Derecho de defensa de la competencia) en lo que respecta a los trabajadores por cuenta propia. El TJE también reconoció la necesidad de distinguir entre falsos y auténticos trabajadores por cuenta propia (que son empresas).

Volviendo a la legislación nacional de algunos Estados Miembro de la UE, en Francia, se consideraba que los trabajadores independientes no reunían las características básicas de una persona asalariada y que están sujetos a la subordinación legal a cambio de remuneración. En 2008, se estableció una definición jurídica adecuada de «contratista independiente» para cualificar a toda persona que ofrece bienes o servicios para un cliente en virtud de un acuerdo contractual. De forma más reciente, la Ley de 8 de agosto de 2016 introdujo una categoría independiente para los trabajadores por cuenta propia que trabajan en plataformas en línea. Esta ley garantiza a los trabajadores de dichas plataformas el derecho a crear y unirse a un sindicato, así como el derecho de hacer valer sus intereses colectivos a través de su intermediario²¹.

En cuanto a la jurisprudencia, los Tribunales franceses han confirmado que los trabajadores de las plataformas son contratistas independientes en dos casos distintos. En *M. Dubost v. Take Eat Easy*²², el Tribunal de Apelaciones de París sostuvo que los repartidores de la plataforma no pueden clasificarse como empleados, ya que tienen una amplia libertad para elegir cuándo desean trabajar. Concluyó que la existencia de acciones y poder disciplinario hacia el repartidor no eran suficientes para que esta relación se considerara de subordinación. De forma similar, en *Florain Ménard v. SAS Uber France*²³, el Tribunal descartó el estatus de empleado porque la empresa no tenía control sobre las horas de trabajo de los trabajadores y el conductor no tenía obligación de presencia o de duración de la conexión.

En Irlanda, la Parte 2B de la Ley de Enmienda de la Competencia de mayo de 2017 titulada «Aplicación de la sección 4 de la Ley Principal sobre la negociación y los convenios colectivos en relación con ciertas categorías de trabajadores»²⁴ incluyó excepciones a la aplicación de la ley de competencia para determinadas categorías de trabajadores por cuenta propia, como los actores de doblaje, los músicos de estudio, los periodistas autónomos, los falsos trabajadores independientes y los empleados por cuenta propia completamente dependientes. Estas categorías de trabajadores están exentas de la aplicación del Artículo 101, apartado 1, del TFUE dentro del contexto irlandés y podrían concluir los convenios colectivos con las empresas.

De acuerdo con la Ley de Enmienda de la Competencia de 2017, el Ministro de Trabajo podría ampliar la lista de trabajadores exentos, bajo petición de los sindicatos y si se demuestra que la categoría propuesta de falso trabajador independiente y de empleado por cuenta propia completamente dependiente: «i) no tendrá efecto económico, o este será mínimo, en el mercado en el que el tipo de trabajador por cuenta propia interesado trabaja, ii) dará lugar o generará costes significativos al Estado, y iii) no contravendrá los requisitos de esta Ley o de ninguna otra promulgación o Estado de derecho (incluida la ley relacionada

²¹ Francia, Artículo 60 de la Ley Núm. 2016-1088 de 8 de agosto de 2016 relativa al trabajo, la modernización del diálogo social y la garantía de los itinerarios profesionales (1), disponible en <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000032983213&categorieLien=id>

²² Francia, *M. Dubost v. Take Eat Easy* y *CGEA ILE DE FRANCE OUEST*, Tribunal de Apelaciones de París, 20 de abril de 2017, disponible en <http://www.gov-up.com/wp-content/uploads/2017/07/TEE-CA-Paris-Ruling-of-April-20-2017.pdfv>

²³ Francia, *Florain Ménard v. SAS Uber France*, *Uber B V*, Tribunales de Trabajo de París, 29 de enero de 2018, disponible en <http://www.diritto-lavoro.com/wp-content/uploads/2018/02/sentenza-del-29-gennaio-2018.pdf>

²⁴ Irlanda, Enmienda de la Ley de Competencia de 2017, Parte 2B, disponible en <http://www.irishstatutebook.ie/eli/2017/act/12/section/2/enacted/en/html#sec2>

con la Unión Europea) en lo que respecta a la prohibición sobre la prevención, restricción o falseo de la competencia en el comercio de bienes y servicios» (Artículo 15F 2)).

No obstante, pese a que esta ley ha sido aprobada en Irlanda, aún es contraria a la ley de competencia de la UE, que prevalece sobre la legislación nacional. Por tanto, si surgiera un conflicto en virtud de esta ley, el Gobierno irlandés debería responder ante el TEJ o por medio de un procedimiento por infracción en virtud del Artículo 258 del TFUE.²⁵

En Alemania, no existe una definición legal del término «contratista independiente». La distinción entre un empleado y un contratista independiente viene determinada por diferentes criterios, en parte por normativas alemanas y por decisiones de los tribunales de trabajo o administrativos. El Código de Comercio (*Handelsgesetzbuch*)²⁶ indica que un contratista independiente tiene la distinción de poder decidir libremente el desempeño de sus tareas, así como sus horas de trabajo.

El Tribunal Federal del Trabajo de Alemania (*Bundesarbeitsgericht*) ha adoptado generalmente el principio de dependencia al determinar si una persona debe considerarse como empleado o como contratista independiente. La evaluación se basa en el alcance de las instrucciones que el cliente o empleador podría ofrecer sobre el contenido, el tipo, el tiempo, la duración y el lugar de la prestación del servicio. En otras palabras, cuanto mayor sea la influencia del cliente/empleador a la hora de determinar el desempeño del trabajo del contratista, será más probable que se le considere como empleado.

En cuanto a la negociación colectiva, la normativa antimonopolio prohíbe que los trabajadores por cuenta propia que son reconocidos como empresas acuerden la fijación de precios. Sin embargo, el Artículo 12a de la Ley de Convenios Colectivos de Alemania (*Tarifvertragsgesetz*)²⁷ permite la terminación de los convenios colectivos para los trabajadores por cuenta propia que sean considerados legalmente «similares a los empleados» por motivos de su «dependencia económica», donde más del 50 % de sus ingresos (o el 30 %, en el sector de los medios de comunicación) deriva de los contratos con un único cliente o empleador. Sobre esta base, se han establecido una serie de convenios colectivos de empleador único con muchas empresas de radio y televisión sobre la compensación para los trabajadores por cuenta propia.

En España, el Estatuto del Trabajador Autónomo (Ley 20/2007, de 11 de julio de 2007)²⁸ presentó una tercera categoría de trabajadores entre los empleados y los trabajadores por cuenta propia, conocidos como trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADE). En concreto, el Artículo 11 los define como aquellos que realizan una actividad económica o profesional a título lucrativo y de forma habitual, personal, directa y predominante para una persona física o jurídica, denominada cliente, del que dependen económicamente por percibir de él, al menos, el 75 por ciento de sus ingresos. El trabajador autónomo dependiente puede formar sus propias organizaciones profesionales, como sindicatos, y negociar sus condiciones de trabajo mediante convenio colectivo (Capítulo III de la Ley).

²⁵ UE, Versiones consolidadas del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, 2012/C, 326/01, artículo 258, disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12012E%2FTXT>

²⁶ Alemania, Código Comercial, Ley de 18 de julio de 2017 (Federal Law Gazette Part I p. 2745), disponible en inglés en https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_hgb/index.html

²⁷ Alemania, Tarifvertragsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 25. Agosto 1969 (BGBl. I S. 1323), das zuletzt durch Artikel 4f des Gesetzes vom 18. diciembre de 2018 (BGBl. I S. 2651) geändert worden ist, disponible en alemán en <https://www.gesetze-im-internet.de/tvg/BJNR700550949.html>

²⁸ España, Ley 20/2007, Boletín Oficial del Estado, núm. 166, de 12 de julio de 2007, pp. 29964–29978, disponible en <http://www.boe.es/boe/dias/2007/07/12/pdfs/A29964-29978.pdf>

Un ejemplo de ello es el caso de *D. Doroteo contra Glovo*,²⁹ en el que el juzgado sostuvo que el repartidor no era un empleado sino un trabajador autónomo económicamente dependiente, ya que su trabajo no implicaba la dependencia y subordinación necesarias para la empresa. El Juzgado concluyó que los repartidores no contaban con un calendario de trabajo u horario establecido; que Glovo no tenía control disciplinario sobre los repartidores; que los repartidores asumían sus propios riesgos y ventura del transporte; que las ganancias de los repartidores dependían directamente del número de entregas realizadas; Glovo no exigía a los repartidores que justificaran las ausencias, y no existía un acuerdo exclusivo entre las dos partes.

Por el contrario, en el caso de *Tesorería General de la Seguridad Social contra Roodfoods Spain SL (propietaria de la aplicación Deliveroo)*³⁰, el Juzgado de lo Social de Valencia clasificó a los repartidores de Deliveroo (empresa de reparto de comida a domicilio) como empleados, y ordenó a Deliveroo reincorporar a los empleados o a pagarles la indemnización correspondiente por despido improcedente. El juzgado concluyó que existían factores que indicaban la dependencia y que eran específicos de una relación laboral, a saber, que la empresa geolocaliza a los trabajadores en todo momento y tiene el control de cada entrega; la empresa proporciona instrucciones y establece las condiciones de tiempo y desempeño que los repartidores deben seguir cuando llevan a cabo una entrega; la empresa establece los precios de los servicios; los repartidores no tienen la libertad de rechazar los pedidos; y la empresa establece los términos y condiciones con los restaurantes miembro y los clientes.

Otro caso relacionado con España y resuelto por el TJE es el caso C-434/15, *Asociación Profesional Elite Taxi contra Uber Systems Spain SL*.³¹ El Tribunal concluyó que Uber es más que un servicio intermediario consistente en conectar, mediante una aplicación de teléfono móvil, a un conductor no profesional que utiliza su propio vehículo con una persona que desea realizar un trayecto urbano. Debe considerarse que está vinculado de forma inherente a un servicio de transporte y, por consiguiente, debe clasificarse como «un servicio en el ámbito del transporte» en virtud del Artículo 58, apartado 1, del TFUE. En consecuencia, esto significa que dicho servicio debe excluirse del alcance de la libre prestación de servicios en general (Artículo 58, apartado 1, del TFUE), así como de la Directiva relativa a los servicios en el mercado interior (Directiva 2006/123) y la Directiva sobre el comercio electrónico (Directiva 2000/31). Pese a que este caso no tiene consecuencias directas sobre la situación de los trabajadores de Uber en España, estableció claramente el tipo de actividad de esta empresa de plataforma, lo cual es importante con respecto a sus obligaciones y responsabilidades en virtud de la legislación de la UE.

En el Reino Unido, existen tres categorías de trabajadores: empleados, trabajadores por cuenta propia y trabajadores. La Sección 230 3) de la Ley sobre Derechos en el Empleo de 1996³² define la categoría intermedia de «trabajadores» como personas que se comprometen a desempeñar o desempeñan personalmente un trabajo o servicio para otra parte contratante cuya condición no es la de cliente. Realizan su trabajo a cambio de una compensación económica o un beneficio en especie. Los «trabajadores» están amparados por determinados derechos laborales, entre ellos: obtener el salario mínimo nacional; protección contra retenciones ilegales en los salarios; el nivel mínimo legal de

²⁹ España, *D. Doroteo contra Glovo*, Juzgado núm. 17 de Madrid en Sentencia núm. 12/19, de 11 de enero de 2019, disponible en español [aquí](#)

³⁰ España, Deliveroo, Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 5 de Valencia (España), de 27 de junio de 2019, disponible en <http://www.poderjudicial.es/search/openDocument/d2edb9c077f3f521>

³¹ TJE, *Asociación Profesional Elite Taxi contra Uber Systems Spain SL*, Tribunal de Justicia, Gran Sala, 20 de diciembre de 2017, disponible [aquí](#)

³² Reino Unido, Ley sobre Derechos en el Empleo de 1996, Sección 230(3), disponible en <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/18/section/230>

vacaciones pagadas; la duración mínima legal de los periodos de descanso; no trabajar más de 48 horas de media por semana o negarse a este derecho si así lo eligen; acceder a la protección contra la discriminación ilegal; a la protección por denuncias y a no ser tratados de manera menos favorable si trabajan a tiempo parcial. Además, podrían tener derecho a: la prestación reglamentaria por enfermedad, maternidad, paternidad, adopción y paternidad compartida³³.

En el caso de *Uber v. Aslam et al.*³⁴, el Tribunal de Apelaciones confirmó la resolución del Tribunal de Apelaciones de Empleo³⁵ que dictó que sus conductores deben clasificarse como «trabajadores» con acceso a derechos básicos, entre ellos, el salario mínimo y las vacaciones pagadas en virtud de la Ley sobre Derechos en el Empleo de 1996, la Regulación del tiempo de trabajo de 1999 y la Ley Nacional de Salario Mínimo de 1998. El tribunal decidió que, pese al acuerdo contractual del trabajo por cuenta propia, la realidad mostraba que los conductores se incorporaron a la prestación de servicios de transporte de Uber, sujetos a un acuerdo y control, por consiguiente, como «trabajadores». En el caso de *Independent Workers' Union of Great Britain v. RooFoods Limited T/A Deliveroo*³⁶, el Alto Tribunal de Justicia, Sala civil del Tribunal Superior Británico, Tribunal Administrativo, defendió la decisión del Comité Central de Arbitraje en la que se establecía que los repartidores eran contratistas independientes, en lugar de trabajadores que forman parte de una relación de trabajo. El principal motivo de esta decisión fue que los conductores pueden aceptar o rechazar trabajos y, lo que es más importante, tienen derecho a la sustitución. El Comité Central de Arbitraje declaró que:

«la dificultad principal e insuperable para el sindicato es que consideramos que el derecho de sustitución debe ser real, en tanto que Deliveroo ha decidido en el nuevo contrato que los repartidores tengan derecho a la sustitución tanto antes como después de haber aceptado un trabajo concreto.

[...]

*a la luz de nuestra conclusión fundamental sobre sustitución, no puede decirse que los repartidores se comprometan a realizar personalmente un trabajo o un servicio para otra parte».*³⁷

En lo que respecta al derecho de negociación colectiva, en el Reino Unido este derecho sigue siendo exclusivo de los empleados y los trabajadores, pero no de los trabajadores independientes.

Tras estas secciones en las que se han presentado ejemplos nacionales de las decisiones de los tribunales, merece la pena concluir con un nuevo instrumento aprobado a nivel de la Unión Europea. De hecho, el

³³ Pueden encontrar información detallada en el sitio web del Gobierno del Reino Unido: <https://www.gov.uk/employment-status/worker>

³⁴ Reino Unido, *Uber v. Aslam et al.* [2018] EWCA Civ 2748, 19 de diciembre de 2018, disponible en <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2018/12/uber-bv-ors-v-aslam-ors-judgment-19.12.18.pdf>

³⁵ Reino Unido, *Uber v. Aslam et al.*, Sentencia, UKEAT/0056/17/DA, 10 de noviembre de 2017, disponible aquí

³⁶ Reino Unido, *Independent Workers' Union of Great Britain v. RooFoods Limited T/A Deliveroo* [2018] EWHC 3342 (Admin), de 5 de diciembre de 2018, disponible en <https://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Admin/2018/3342.pdf>

³⁷ Reino Unido, *Independent Workers' Union of Great Britain v. RooFoods Limited T/A Deliveroo* [2018] EWHC 3342 (Admin), de 5 de diciembre de 2018, párr. 19, disponible [aquí](#)

20 de junio de 2019, el Parlamento Europeo y el Consejo Europeo adoptaron una nueva Directiva relativa a unas condiciones de trabajo transparentes y previsibles (núm. 2019/1152).³⁸ El Artículo 1 dispone:

1. *«La finalidad de la presente Directiva es mejorar las condiciones de trabajo mediante la promoción de un empleo que ofrezca una transparencia y una previsibilidad mayores, a la vez que se garantiza la capacidad de adaptación del mercado laboral.*
2. *La presente Directiva establece los derechos mínimos aplicables a todos los trabajadores de la Unión que tengan un contrato de trabajo o una relación laboral conforme a lo definido por la legislación, los convenios colectivos o la práctica vigentes en cada Estado miembro, tomando en consideración la jurisprudencia del Tribunal de Justicia».*

El Capítulo III de la Directiva resume los derechos mínimos relacionados con las condiciones de trabajo. Entre estos figuran la duración máxima de todo periodo de prueba; las restricciones para el empleo paralelo; la previsibilidad mínima del trabajo; las medidas complementarias para los contratos a demanda; las condiciones para una transición a otra forma de empleo; la formación obligatoria y el permiso de mantener, negociar y celebrar los convenios colectivos.

Como tal, la Directiva solo ampara a los trabajadores que se encuentren en una relación de trabajo. No obstante, el párrafo 8 del preámbulo también indica que los falsos trabajadores por cuenta propia están incluidos en el ámbito de aplicación de esta Directiva.³⁹

«En su jurisprudencia, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Tribunal de Justicia») ha establecido criterios para determinar el estatus de un trabajador.⁴⁰ La interpretación que el Tribunal de Justicia hace de esos criterios debe tenerse en cuenta en la aplicación de la presente Directiva. Siempre que cumplan esos criterios, los trabajadores domésticos, los trabajadores a demanda, los trabajadores intermitentes, los trabajadores retribuidos mediante vales, los trabajadores de las plataformas en línea, los trabajadores en prácticas y los aprendices pueden estar incluidos en el ámbito de aplicación de esta Directiva. Los trabajadores que realmente sean por cuenta propia no deben incluirse en el ámbito de aplicación de la presente Directiva ya que no cumplen estos criterios. El

³⁸ UE, Directiva 2019/1152 relativa a unas condiciones de trabajo transparentes y previsibles en la Unión Europea, de 20 de junio de 2019, disponible [aquí](#)

³⁹ UE, Directiva 2019/1152 relativa a unas condiciones de trabajo transparentes y previsibles en la Unión Europea, de 20 de junio de 2019, disponible [aquí](#)

⁴⁰ Las Sentencias mencionadas en la Directiva son las siguientes: Sentencias del Tribunal de Justicia de 3 de julio de 1986, *Deborah Lawrie-Blum/Land Baden-Württemberg*, C-66/85; de 14 de octubre de 2010, *Union Syndicale Solidaires Isère/Premier ministre y otros*, C-428/09; de 9 de julio de 2015, *Ender Balkaya/Kiesel Abbruch- und Recycling Technik GmbH*, C-229/14; de 4 de diciembre de 2014, *FNV Kunsten Informatie en Media/Staat der Nederlanden*, C-413/13; y de 17 de noviembre de 2016, *Betriebsrat der Ruhrländische Klinik gGmbH/Ruhrländische Klinik gGmbH*, C-216/15.

abuso de la condición de trabajador por cuenta propia conforme lo define la legislación nacional, ya sea a escala nacional o en situaciones transfronterizas, es una forma de trabajo falsamente declarado que se asocia a menudo con el trabajo no declarado. El falso trabajo por cuenta propia se produce cuando una persona es declarada como trabajador por cuenta propia aun cuando se cumplen las condiciones propias de una relación laboral, con el fin de evitar determinadas obligaciones jurídicas o fiscales. Estos trabajadores deben entrar en el ámbito de aplicación de la presente Directiva. La determinación de la existencia de una relación laboral debe guiarse por los hechos relativos al trabajo que realmente se desempeña, y no por la descripción de las partes de la relación».

América Latina

En Brasil, su Código del Trabajo⁴¹ define al empleado como a una persona que trabaja para un empleador de forma permanente, bajo su dirección y a cambio de un salario. La subordinación profesional es un elemento esencial en una relación laboral. Por otro lado, una relación de contratista independiente está regulada por el Derecho Civil brasileño⁴², que establece que toda empresa puede firmar un contrato con una persona para prestar servicios como contratista independiente.

Los Tribunales del Trabajo de Brasil han decidido que los factores que indican subordinación son: la falta de autodeterminación para decidir el modo en que debe realizarse el trabajo; el control del horario de trabajo; y la obligación de presentar informes y de cumplir objetivos previamente establecidos. Por ejemplo, en *Artur Soares Nieto v. Uber Do Brasil Tecnologia Ltda., Uber International B.V. and Uber International Holding B.V.*⁴³, el Tribunal concluyó que los trabajadores de la plataforma no son empleados, sino contratistas independientes. Sostuvo que la subordinación no está definida por la necesidad del conductor de permanecer activo en la plataforma. La empresa no interfiere en la evaluación realizada por los usuarios de la plataforma y, por lo tanto, ambas partes contratantes asumen un riesgo.

En materia de negociación colectiva, los contratistas independientes no tienen derecho a esta, ya que son libres de negociar sus propios términos y condiciones, como las posibles prestaciones y otros rasgos específicos de su trabajo en virtud de sus acuerdos contractuales.

En Chile, la relación laboral existe cuando hay subordinación y dependencia entre el empleado y su empleador. El Artículo 3 del Código del Trabajo⁴⁴ define al «trabajador independiente» como aquel que

⁴¹ Brasil, Consolidación de las Leyes del Trabajo [CLL], Decreto Ley núm. 5452 (1093), modificado por la Ley núm. 12347 de diciembre de 2010. [Decreto-ley núm. 5452, de 1° de mayo de 1943, por el que se aprueba la Codificación de las Leyes del Trabajo texto compilado), disponible solo en portugués en http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452compilado.htm

⁴² Brasil, Ley núm. 10.406, de 10 de enero de 2002 (Código Civil), disponible solo en portugués en <https://wipolex.wipo.int/en/text/226198>

⁴³ Brasil, *Artur Soares Nieto v. Uber Do Brasil Tecnologia Ltda., Uber International B.V. y Uber International Holding B.V.*, de 30 de enero de 2017, disponible en <https://www.conjur.com.br/dl/justica-trabalho-fixa-motorista-uber.pdf>

⁴⁴ Chile, Código del Trabajo [CT], versión consolidada, DFL núm. 1, modificada por la Ley 20949 de 17 de septiembre de 2016 (Código del Trabajo, texto refundido, coordinado y sistematizado), disponible en <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=207436&idVersion=2017-06-09>

en el ejercicio de la actividad de que se trate no depende de empleador alguno ni tiene trabajadores bajo su dependencia.

Los Tribunales de Chile han adoptado este principio de dependencia. En *R.A.T. CUÑADO contra Uber Chile Spa*⁴⁵, el tribunal concluyó que los conductores son trabajadores por cuenta propia ya que no dependen de la empresa. Los conductores tienen total libertad para conectarse o desconectarse del sistema, así como el control para aceptar o no la petición. Además, la empresa ofrecía primas o incentivos para los conductores que se conectaran en fechas clave.

En *conclusión*, la selección de ejemplos anteriores muestra las diferentes disposiciones jurídicas y los distintos razonamientos que los tribunales nacionales han aplicado para determinar si los trabajadores tienen el estatus de contratistas independientes o empleados. Esta clasificación legal es esencial para decidir el acceso a los derechos y la protección de los empleadores.

⁴⁵ Chile, R.A.T. CUÑADO contra Uber Chile Spa, 14 de julio de 2015, disponible solo en español en <https://jurisprudencia.vlex.cl/vid/581981886>

Relaciones laborales y derechos colectivos para contratistas independientes

La siguiente sección examina si los contratistas independientes pueden tener acceso a la representación colectiva y a la negociación colectiva. Las principales cuestiones se relacionan con el hecho de que los contratistas independientes puedan o no afiliarse a sindicatos o formarlos. En caso afirmativo, ¿cuál es el mandato que se ha concedido a dichos sindicatos? ¿Pueden representarlos en la negociación de convenios colectivos?

Acceso a la representación colectiva

Para empezar, el derecho a la representación colectiva es uno de los principios fundamentales de la Constitución de la OIT⁴⁶. Asimismo, está incluido en el Convenio fundamental de la OIT sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87)⁴⁷, que dispone que *«Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas»* (Artículo 2). La representación colectiva ayuda a los trabajadores y a los empleadores a expresar sus intereses y preocupaciones comunes.

En los últimos años, han surgido varios medios e iniciativas para representar a los contratistas independientes. Algunos de ellos han decidido afiliarse a un sindicato o a una organización de empleadores.

Han surgido nuevos sindicatos. Por ejemplo, en los Estados Unidos se establecieron Workers Centre y Freelancers Union para defender a los trabajadores independientes. Asimismo, se creó un nuevo sitio web llamado «Faircrowd.work» a partir de la colaboración del IG Metal (sindicato alemán del metal), la Confederación de Sindicatos Austriacos, la Cámara del Trabajo Austriaca y Swedish Unionen, donde se ofrece información y asesoramiento para apoyar a los trabajadores de las plataformas en relación con las condiciones de trabajo basándose en encuestas en línea. El mayor sindicato de Italia (CGIL) creó una federación específica destinada a los trabajadores independientes (NIDIL). En Eslovenia, Sindikat prekarcev, que es parte de la principal confederación de sindicatos (ZSSS) ha buscado representar a los «trabajadores atípicos» desde 2016. Asimismo, en Alemania, el mayor sindicato (IG Metall) modificó sus estatutos en 2015 para permitir la afiliación de los trabajadores por cuenta propia.⁴⁸

Asimismo, la asociación de empleadores ha establecido divisiones u organizaciones independientes para ayudar a los contratistas independientes y a las empresas emergentes, entre las que figuran las empresas que desarrollan su actividad como plataformas. Por ejemplo, ICTswitzerland es la organización coordinadora para la economía digital. Fue creada en 1980 y reúne a 31 empresas medianas y de gran tamaño, junto con 21 asociaciones. ICTswitzerland representa sus intereses ante los políticos, la industria y el público general. Está destinada a promover y desarrollar las tecnologías digitales, y a educar y seguir

⁴⁶ Constitución de la OIT de 1919, disponible [aquí](#)

⁴⁷ Convenio de la OIT sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 (núm. 87)), disponible [aquí](#)

⁴⁸ Véase OCDE, «Chapter 5. Facing the future of work: How to make the most of social dialogue and collective bargaining», DESLSA/ELSA/WP5(2019)4, 11-12 de febrero de 2019.

formando especialistas TIC.

Además, las organizaciones de empleadores han ampliado su comunidad de miembros para incluir a nuevas empresas innovadoras. Por ejemplo, en Dinamarca, la Confederación de Industrias Danesas (Dansk Industri) admitió a Uber entre sus miembros, lo que dio lugar a que 4x48 Taxinord, la segunda mayor empresa de taxis de Dinamarca, decidiera cesar en su afiliación en señal de protesta. La decisión del Tribunal Supremo con la que se multó a Uber por violar la legislación aplicable al sector del taxi condujo a su retirada del mercado danés en 2017 y, por consiguiente, Taxinord volvió a formar parte de los miembros de Dansk Industri. En Italia, un grupo de importantes empresas de reparto de comida ha establecido una nueva asociación de empleadores para representar a sus empresas y negociar con el gobierno y con las asociaciones de mensajeros. En Eslovaquia, Uber se ha convertido en miembro del Sindicato Nacional de Empleadores y de la asociación profesional de empresas de tecnologías de la información (ITAS).

Acceso a la negociación colectiva

El reconocimiento eficaz del derecho a la negociación colectiva es otro principio clave en virtud de la Constitución de la OIT⁴⁹ y la Declaración de Filadelfia⁵⁰. Además, el Artículo 4 del Convenio fundamental sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98) establece que:⁵¹

«Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo».

El Convenio 98 aclara de forma explícita que solo se aplica a los trabajadores que están en una relación laboral ya que el Artículo 4 hace referencia a *«reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo»*. Por tanto, los contratistas independientes no están amparados por el Convenio 98, ya que trabajan para sus intereses de autorregulación personalizados en función de sus necesidades individuales. La posibilidad de que los contratistas independientes decidan sus términos y condiciones de trabajo de manera colectiva plantearía un riesgo para los mercados libres, al formar cárteles y participar en la fijación de precios, lo que es contrario a los principios de la competencia justa.

Sin embargo, en la práctica, se han firmado algunos convenios colectivos en varios países entre sindicatos y empresas en nombre de contratistas independientes. Los siguientes ejemplos siguen estando limitados y siendo específicos a cada caso, industria y contexto nacional. Por lo tanto, deben considerarse como meros ejemplos y no como la norma estándar o buenas prácticas.

Por ejemplo, en Estados Unidos, la Asociación Internacional de Maquinistas y Uber firmaron un acuerdo

⁴⁹ Constitución de la OIT de 1919, disponible [aquí](#)

⁵⁰ OIT, Anexo a la Constitución de la OIT, Declaración de Filadelfia de 1919, disponible [aquí](#)

⁵¹ OIT, Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98), disponible [aquí](#)

para permitir que sus miembros colaborasen con la dirección local de Uber en un foro de diálogo consultivo.⁵²

De forma similar, en Australia, Airtasker, una plataforma de empleo que conecta a hogares y trabajadores alcanzó un acuerdo con el Consejo de Trabajo de New South Wales (Unions NSW) en 2017⁵³. Este acuerdo establece las condiciones mínimas de trabajo; cumple con las normas nacionales de seguridad y salud; ofrece a los trabajadores una cobertura similar a la indemnización de los empleados; y establece un sistema de solución de conflictos supervisado por la Comisión de Trabajo Justo de Australia⁵⁴.

En Suecia, Bzzt, una empresa de vehículos eléctricos innovadora y respetuosa con el medio ambiente, firmó un acuerdo con el sindicato de trabajadores del transporte de dicho país para permitir que sus conductores tuvieran las mismas condiciones que los taxistas, amparados por el Acuerdo del Taxi⁵⁵. De forma similar, Gigstr e Instajobs, plataformas de trabajos poco cualificados para estudiantes, firmaron acuerdos con Unionen for Workers, a fin de que estuvieran amparados por el convenio colectivo sectorial para trabajadores de agencias de empleo temporal.

En Dinamarca, HILDRF, una plataforma en línea de servicios de limpieza en domicilios particulares firmó un convenio colectivo con el sindicato 3F en abril de 2018⁵⁶, en virtud del cual, todo trabajador de la plataforma cambiaría de forma automática su estatus de contratista independiente por el de empleado una vez completadas 100 horas de trabajo. El estatus de empleado permite acceder a la baja por enfermedad remunerada, la asignación por vacaciones y la cotización al régimen de pensiones. Además, Voocali, una empresa de servicios de traducción firmó un acuerdo con el sindicato HK Privat para empleados, y un acuerdo especial que amparaba el trabajo desempeñado a través de la plataforma para aquellos que no eran empleados.⁵⁷

En Austria, el sindicato de transporte y servicios Vida, anunció en abril de 2017 la creación de un consejo de trabajadores (*Betriebsrat*) para los mensajeros de Foodora, con el objetivo principal de lograr un acuerdo sobre condiciones laborales. En Alemania, en abril de 2018, se firmó un acuerdo que establecía un Consejo Europeo de Trabajo en Delivery Hero, un servicio en línea de reparto de comida con sede en Berlín (Foodora pertenece a Delivery Hero) que cotiza en bolsa, y dicho acuerdo incluía una disposición para contar con representantes de los empleados en el consejo de supervisión.

En resumen, algunos países han comenzado a admitir de forma gradual convenios colectivos que amparan a los contratistas independientes en contra de la regulación y las prácticas existentes en materia de competencia.

⁵² Véase New York Times, «Uber Recognizes New York Drivers' Group, Short of a Union», 10 de mayo de 2016, disponible en <https://www.nytimes.com/2016/05/11/technology/uber-agrees-to-union-deal-in-new-york.html>

⁵³ Véase Anna Patty, «Airtasker and unions make landmark agreement to improve pay rates and conditions» (The Sydney Morning Herald), 30 de abril de 2017, disponible en <https://www.smh.com.au/business/workplace/airtasker-and-unions-make-landmark-agreement-to-improve-pay-rates-and-conditions-20170427-gvtvpo.html>

⁵⁴ La Comisión de Trabajo Justo es el tribunal nacional de relaciones laborales de Australia y se encarga de administrar las disposiciones de la Ley del Trabajo Justo.

⁵⁵ Véase Kristin Jesnes et al., «Collective agreements for platform workers? Examples from the Nordic countries» (Nordic future of work Brief 3, marzo 2019), disponible en <https://faos.ku.dk/pdf/faktaark/Nfow-brief3.pdf>

⁵⁶ HILFR, «Historic Agreement: First Ever Collective Agreement for the Platform Economy Signed in Denmark», disponible en <https://blog.hilfr.dk/en/historic-agreement-first-ever-collective-agreement-platform-economy-signed-denmark/>

⁵⁷ Dinamarca, Acuerdo entre Voocali y HK Privat, disponible en <https://www.hk.dk/-/media/dokumenter/raad-og-stoette-v2/freelancer/agreementvoocalihkprivat.pdf?la=da&hash=59B0822A6225832782BC8A8CB61761EA>

Conclusión

La categoría de contratistas independientes puede desafiar, en algunos casos, el marco de trabajo existente. En un extremo, hay un grupo de personas que trabajan por cuenta propia como empresas y que son plenamente capaces de negociar su compensación y servicios en el mercado. Por otro, existe un grupo de personas que han sido etiquetadas como trabajadores por cuenta propia pero que trabajan como empleados (falsos contratistas independientes). Algunos tribunales han reclasificado a este segundo grupo como «empleados» y como tal, podrían negociar convenios colectivos con sus empleadores a través de un sindicato. Algunos países han reconocido una tercera categoría o categoría intermedia de «trabajadores», que desempeñan su trabajo para otra parte que no es un cliente. Este grupo tiene garantizados los derechos mínimos relacionados con las condiciones de trabajo y con algunas prestaciones ampliadas de protección social.

Los gobiernos y los tribunales nacionales han lidiado de diferentes maneras con la clasificación de los contratistas independientes, así como con su acceso a las representaciones colectivas y a la negociación colectiva. El caso de Uber es un ejemplo importante analizado en este documento, ya que se trata de una conocida plataforma que existe a nivel mundial pero que funciona de forma diferente en función del contexto nacional. Pese a que la selección de ejemplos ofrece una muestra útil de lo que está ocurriendo en todo el mundo, esta no refleja ninguna norma concreta ni proporciona una imagen completa de la situación.

El breve análisis que contiene este documento enfatizó que los sistemas de relaciones laborales no están basados en un enfoque único, sino en diferentes contextos históricos, sociales y políticos. Las nuevas formas de trabajo surgen como respuesta a las necesidades reales de las empresas y de los trabajadores. La diversidad y la innovación continua en los contratos laborales ofrecen a las empresas y los trabajadores la flexibilidad necesaria para encontrar las disposiciones que mejor sirvan a sus intereses.

Dada la complejidad del tema de los contratistas independientes analizado aquí, resulta muy recomendable actuar con cautela en los procesos de formulación de políticas y de elaboración de leyes. La postura inicial debe centrarse en el hecho de que los contratistas independientes tengan acceso a la representación colectiva, pero que se les excluya de la negociación colectiva de los convenios que establecen los términos y condiciones del empleo, ya que esto alteraría la competencia justa entre empresas y, en última instancia, la economía en general. Toda extensión de los derechos laborales a los contratistas independientes debe decidirse con cautela, sobre la base de las circunstancias nacionales, y la legislación laboral debe aplicarse de forma deliberada y pragmática teniendo en cuenta el carácter cambiante del mercado laboral.



A powerful
and balanced
voice for business

© OIE
Octubre de 2019

International Organisation of Employers | Organisation Internationale des Employeurs | Organización Internacional de Empleadores

Avenue Louis-Casari 71 – CH-1216 Geneva • T +41 22 929 00 00 F +41 22 929 00 01 • ioe@ioe-emp.com ioe-emp.org