



La existencia de relación de dependencia en las plataformas digitales de trabajo

The existence of employment relationship on digital work platforms

Trabajo final de grado. Manuscrito científico.

Universidad Empresarial Siglo 21.

Alumno: Esteban Riche

D.N.I: 40954112

Carrera: Abogacía

Legajo: VABG102980

Prof. Director: César Daniel Baena

La Pampa, Julio de 2021.

Índice

Resumen y palabras claves.....	2
Abstract & Keywords.....	3
Introducción.....	4
Métodos.....	16
Resultados.....	19
Discusión.....	32
Referencias.....	52

Resumen

Esta investigación abordó la problemática de los trabajadores en el sector de transporte y reparto que prestan sus servicios en plataformas digitales de trabajo, con el propósito de determinar la existencia de relación de dependencia en estos contextos. Para ello, realizamos un análisis de cuatro sentencias del derecho comparado que hubiesen resuelto por medio del examen de indicios la incertidumbre respecto de la naturaleza del vínculo entre la plataforma y el trabajador, asimismo se estudiaron los argumentos sostenidos por la doctrina del Derecho del Trabajo respecto de la problemática. Posteriormente, los argumentos recopilados fueron examinados y clasificados en una tabla a partir de su adecuación a los conceptos de subordinación y ajenidad, para así reconstruir la relación de dependencia que suele configurarse en estas circunstancias. Por último nos ocupamos del Derecho Nacional para realizar una crítica a Ley nro. 9086 de Movilidad de provincial de Mendoza sobre su regulación al servicio de transporte privado a través de plataformas electrónicas, y en especial a la situación de los conductores que se vinculan con las empresas de redes de transporte como Uber.

Palabras claves: relación de dependencia, plataformas digitales de trabajo, trabajador

Abstract

This study approach the issues of workers on delivery and transport sector who provides their services on digital work platforms, with the purpose to establish the existence of employment relationship in theses contexts. In order to that, we analyze four court cases of the comparative law resolved by examination of evidence which solved the uncertainty about the nature of the relationship between the worker and platform, in the same way we study the arguments sustained by authors of the labour law in relation to the problem. Subsequently, the collected arguments was examined and classified in a table according the concepts of subordination and alienation, in order to reconstruct the employment relationship that is usually configured in theses circumstances. Finally, we dealt with national legislation to make a critique of the Law no. 9086 of Mobility of the province of Mendoza on its regulation of private transportation services through electronic platforms, and especially the situation of drivers who are linked to transportation network companies such as Uber.

Keywords: employment relationship, digital work platforms, worker

1. Introducción

En los últimos años, el entorno laboral estuvo y está atravesando cambios producto de las nuevas tecnologías que repercuten en las formas de contratación, en las relaciones laborales y sobre todo en la manera en que se realiza las actividades bajo dependencia, podemos mencionar como ejemplo el caso del teletrabajo. Pero entre estas innovaciones optamos por realizar la presente investigación en torno a las plataformas digitales de trabajo. Estas a simple vista se presentan como un modelo empresarial que ofrece como producto una plataforma en línea que intermedia entre la oferta y la demanda de un servicio. La oferta se compone de trabajadores contratados por la empresa para llevar a cabo los servicios bajo demanda. La demanda corresponde a consumidores o empresas que conectan a la plataforma solicitando servicios o mano de obra (Como se cita en Luis Beccaria et al., 2020). Esto se conoce como economía bajo demanda o *gig economy*, los ejemplos más representativos son Upwork, Clickworker, Uber, Pedidosya o Airbnb.

La Organización internacional del Trabajo (2021) en su informe sobre *El papel de las plataformas digitales en la transformación del mundo del trabajo*, diferencia entre dos tipos de plataformas de trabajos en línea, las plataformas *basadas en la web* o conocidas como *crowdwork* y las *basadas en la ubicación* mediando el uso aplicaciones digitales. Aquí nos enfocaremos en las plataformas digitales de trabajo basadas en la ubicación. En estas, el trabajo se lleva a cabo en lugares físicos concretos donde los trabajadores se desenvuelven habitualmente, son los casos del servicio de transporte o reparto en una ciudad determinada. En la plataformas digitales el trabajo se asigna por medio de algoritmos basados en parámetros como índices de aceptación o rechazo del trabajador de las tareas requeridas, por la proximidad del lugar, por las reseñas de clientes y sobre su rendimiento laboral en general (OIT, 2021). En definitiva

las plataformas digitales de trabajo se caracterizan por utilizar tecnologías de la información y comunicación para la localización, organización, intermediación y evaluación del trabajo ofertado ante una demanda específica.

La presente investigación está orientada principalmente a examinar la relación jurídica entre el trabajador con la empresa dueña de la plataforma. Este vínculo trae consigo un interrogante que desde el Derecho laboral se debe responder: ¿existe una relación de dependencia entre el contratista que utiliza la plataforma como medio de trabajo y la empresa dueña de la aplicación? Consideramos que es oportuno llevar adelante una investigación de estas características analizando los recientes precedentes jurisprudenciales del derecho comparado, con la finalidad de observar las recientes posturas respecto del tema. El objetivo es advertir argumentos, indicios y métodos que den respuesta a esta pregunta. Debido a la novedad del debate no se ha realizado un análisis de los argumentos en favor de la relación de dependencia sobretodo de aquellos de origen jurisprudencial reciente que no tienen más de año de antigüedad.

Advertimos que una respuesta que niegue la relación de dependencia encuadraría en un contrato de servicio, que en la práctica se observa bajo la forma de un contrato de adhesión a cláusulas generales predispuestas. Pero en caso afirmativo se debería aplicar el marco jurídico del derecho del trabajo con la finalidad de observar y evitar la simulación y el fraude laboral, cuestión que no es nada novedosa siendo tratada de manera acertada por Gini (2017) en *Encubrimiento de la relación laboral bajo la figura de la locación de servicios*, donde se ilustró de manera detallada esta problemática diaria. Por ello a la luz de los derechos y principios fundamentales del trabajo se pretende analizar la situación de estos trabajadores, que tanto en Argentina como en el mundo el debate a nivel doctrinario, legislativo y jurisprudencial sobre el tema ha derivado en distintas interpretaciones como formas de abordar la cuestión.

Primero haremos una breve descripción de la situación de estos trabajadores a escala global y luego en Argentina, a los fines de dar un panorama de las condiciones en que se encuentran prestando servicios en estas plataformas.

Resultan relevantes los informes de la OIT (2021) basados en 12000 entrevistas en 100 países distintos a trabajadores de aplicaciones web y basadas en la localización. Se constató que en estas últimas plataformas mencionadas, en el caso de jornaleros digitales en el sector de transporte y reparto, estas constituían su principal entrada de ingresos. Respecto a los motivos para trabajar por estos medios digitales son la falta de alternativas, la flexibilidad horaria que le permite al obrero decidir cuando trabajar, y por último, consideraron que la remuneración era buena frente a otros trabajos. En materia de condiciones laborales, los trabajadores dedicaban en promedio 65 horas semanales, además se corroboró que padecían estrés por la falta de demanda, por el temor a sufrir un accidente, por el tráfico y la presión de conducir rápido (OIT, 2021). En comparación con un trabajo formal no cuentan con salario fijo, ni con vacaciones ni licencias, así como tampoco ningún tipo de representación colectiva.

A nivel local, la OIT (Luis Beccaria et al., 2020) en julio del 2020 durante el contexto de la pandemia COVID-19, realizó un informe basado en entrevistas a 121 trabajadores digitales en el sector de reparto en el Área metropolitana de Buenos Aires. De las entrevistas resultó que la principal motivación para trabajar en estas plataformas era la falta de alternativa de otros empleos, además si se tomaban otras motivaciones asimilables a la falta de alternativas como la manera más rápida de conseguir empleo, la proporción se elevaba de cuatro de cada 5 entrevistados. En promedio los trabajadores dedicaban unas 45 horas a su actividad y su salario mensual bruto promedió los ARS 31100, por encima del salario mínimo vigente al momento de realizarse el informe (ARS 16875). Sin embargo esta rentabilidad depende de las horas trabajadas, por ello

lo más común para quienes esta es su única fuente de ingresos es trabajar hasta obtener el mínimo de subsistencia.

Como se observa en la realidad, en general la situación socioeconómica de un trabajador digital no es distinta de un asalariado promedio bajo relación de dependencia. Sin embargo, el trabajador digital se caracteriza por aportar herramientas de trabajo (v.gr. celular, bicicleta, motocicleta o automóvil) o decidir cuando y cuantas horas trabajar o el hecho de afrontar los riesgos de la actividad en forma directa. De esta manera diéremos que en esta investigación nos interesan los casos de trabajadores digitales que mantienen la mayor cantidad de similitudes con los trabajadores que actualmente se encuentran bajo relación de dependencia.

Ahora bien repasaremos algunos antecedentes jurisprudenciales que serán motivo de estudio de este manuscrito. Así la jurisprudencia de los tribunales superiores e inferiores en el derecho comparado se ha pronunciado sobre la cuestión formulada, es decir ¿la relación entre el trabajador y la empresa, se adecua al estándar comercial entre autónomos o una relación de dependencia bajo el régimen laboral?

Una sentencia que da respuestas a estas preguntas fue dictada por la Sala cuarta en lo Social del Tribunal Supremo de España el día 9 de septiembre del año 2020, resolviendo un recurso de casación para la unificación de doctrina. El Tribunal reconoció la relación laboral entre un trabajador que prestaba servicios de mensajería para Glovo, y aclaro que la empresa dueña de la plataforma no era un simple intermediario. En el citado fallo también se hace referencia a los argumentos de otro antecedente de importancia dictado por del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (2017), donde si bien no determinó la calificación del vinculo entre la empresa y los conductores, si determinó la naturaleza jurídica de los servicios que cabe a una empresa

como Uber. El TJUE en el caso "Asociación Profesional Élite Taxi y Uber Systems Spain, S.L", estableció que Uber no actuaba solo como intermediario entre la oferta y la demanda de servicios de transporte, sino que:

debe considerarse que este servicio de intermediación forma parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal es un servicio de transporte y, por lo tanto, que no responde a la calificación de «servicio de la sociedad de la información» (TJUE, C-434/15, párr. 40, 2017)

Además argumentó "Uber ejerce una influencia decisiva sobre las condiciones de las prestaciones efectuadas por estos conductores" (TJUE, C-434/15, párr. 39, 2017). En el derecho anglosajón se repitieron iguales razonamientos en caso "Uber BV v Aslam" resuelto el día 19 de febrero del año 2021 por la Suprema Corte del Reino Unido (2021) que confirmó lo decidido por los tribunales inferiores que lo antecedieron en el caso. La Corte juzgó existente la relación laboral entre *Uber* y los conductores, dándoles derecho a estos últimos a recibir el salario mínimo nacional y a 28 días de vacaciones pagas. Así también se presentaron iguales razonamientos en Uruguay en "Q., E. c/ UBER Technologies Uruguay S.A y Otro. Demanda Laboral" (2019) y en Chile en "Alvaro Felipe Arredondo Montoya con Pedidos Ya Chile SPA" (2021).

Sin embargo en Brasil, el Tribunal Superior de Trabajo de la Sala Quinta (2020) tuvo un criterio distinto a los anteriores en "Marcio Vieira Jacob v. Uber do Brasil Tecnologia Ltda, RR". Materializó los argumentos de aquellos que no consideran la relación de dependencia, en razón de la amplia flexibilidad que goza el obrero en decidir sus horarios de trabajo o en la cantidad de clientes que quiera transportar en el día, además en la posibilidad de decidir cuándo conectarse y desconectarse sin ningún tipo de supervisión ni coordinación por la empresa solicitante del servicio.

Los tribunales argentinos respecto de la existencia o no de relación de dependencia solo se han resuelto cuestiones de naturaleza cautelar, concediendo tales medidas en casos donde los trabajadores se vieron impedidos de ingresar a la plataforma de trabajo. Así, ciertos tribunales de primera instancia ordenaron que se mantenga el ingreso a la plataforma y el puesto de trabajo a partir de la verosimilitud en el derecho invocado, como observo en "De Battista, Natalia Belén c/ Repartos Ya SA s/ Medidas Cautelares y Preparatorias" (2021) o "Vázquez Petrell, Eric c/ Repartos Ya S.A. s/ medida cautelar" (2020). Por otro lado no dejan de ser medidas cautelares susceptibles de revocación que no resuelven la cuestión de fondo.

Tras este breve repaso en la jurisprudencia es importante mencionar dos hechos legislativos, uno del derecho comparado y otro a nivel local, con la finalidad de representar las actitudes tomadas por los legisladores frente a la situación de estos trabajadores.

En los Estados Unidos en el estado de California el día 1 de enero de 2020 entro en vigor la Ley de California AB5 o ley del trabajador *gig*, norma que en un principio buscaba dar una solución no solo a los trabajadores de plataformas digitales de trabajo, sino también a otros rubros donde se presente una situación de "falso autónomo". La solución presentada es un test conocido como *ABC* de origen jurisprudencial. Se basa en verificar una serie de requisitos para determinar si el trabajador actuó de manera independiente, dejando la carga de la prueba de no subordinación del contratista en cabeza del comitente. Por otro lado se mantiene una presunción *iure et de iure* sobre la existencia de relación de dependencia. Dichas cuestiones a probar son, primero si el contratista está libre del control y la dirección de quien solicita el servicio, materializándose este hecho tanto en el contrato como en la realidad. Segundo, que la persona realiza un trabajo que está fuera del ámbito habitual de los negocios de quien lo

contrato. Por último, que la persona se dedica habitualmente a un oficio, ocupación o negocio independiente previamente establecido que es de la misma naturaleza del trabajo contratado (AB 2257, 4 de septiembre de 2020). Ahora bien el 22 de noviembre de 2020 se llevó a cabo en California un referéndum conocido como proposición 22, impulsado mayormente por empresas como Uber, Lyft, Instacart entre otros. En dicha votación se optaba por definir si, los trabajadores digitales en el sector de transporte y reparto eran contratistas independientes o dependientes de las plataformas digitales bajo la legislación laboral. Lo que resultó en 58,63% de los votos en favor de reconocer a los trabajadores como independientes, en tanto que la opción de reconocer la relación laboral obtuvo 41.37% de los votos.

Respecto a la legislación Argentina no existe ninguna norma o estatuto que establezca de manera concreta la relación dependencia en estos contextos, sin perjuicio de algunos proyectos de ley sobre el tema. Sin embargo, existe una ley que regula el servicio de transporte privado prestado a través de plataformas digitales, que al mismo tiempo toca algunos aspectos de la relación entre los trabajadores y las plataformas. Es el caso de la Ley nro. 9086 de Movilidad Provincial (2018) promulgada en la Provincia de Mendoza, la cual es la primera en brindar un marco normativo a la actividad considerándola como privada de interés público. Además en territorio mendocino supuso un punto final al debate de si estas aplicaciones eran legales o no. Entendemos que no es tarea sencilla su regulación, pues estas tecnologías suponen la interrelación de distintos sujetos como es el Estado, las empresas tradicionales del sector, los propios trabajadores de las plataformas y los consumidores. Cuestión que en los hechos genera inseguridad jurídica y abre debates en distintos frentes del Derecho (Bastias, 2018). Nuestro análisis normativo solo tiene como objeto la relación de dependencia entre el trabajador y la plataforma, con el fin de dar una respuesta en la coyuntura del debate,

creemos que es oportuno analizar esta norma desde los argumentos jurisprudenciales citados previamente, así como desde la perspectiva del Derecho del Trabajo con sus distintas fuentes y dentro de la propia lógica del Código Civil y Comercial.

Adentrándonos en dicha ley describiremos a modo de introducción algunos de sus aspectos más relevantes para este manuscrito. Así el artículo 52 define al servicio de transporte privado basado en aplicaciones de la siguiente forma:

Es el servicio que con base en el desarrollo de tecnologías de dispositivos móviles, utilizando el sistema de posicionamiento global y plataformas independientes, permite conectar a usuarios que lo demanden, punto a punto, con conductores que ofrecen dicho servicio mediante el uso de la misma aplicación, para celebrar un contrato en los términos del artículo 1280 y siguientes del Código Civil y Comercial de la Nación, según se trate de un servicio de transporte público o privado, respectivamente. (Ley 9086, 2018, art. 52)

El artículo 54 por su parte da una denominación de las empresas propietarias o que hagan uso de las plataformas digitales:

Los permisionarios registrados se vincularán con los pasajeros a través de Empresas de Redes de Transporte (ERT), personas jurídicas que promuevan, promocionen o incentiven el uso de tecnologías o aplicaciones propias o de terceros que permitan acceder a los usuarios al Sistema de Transporte por Plataformas Electrónicas mediante un dispositivo móvil que utilice sistema de posicionamiento global. . (Ley 9086, 2018, art. 54)

Como se desprende del artículo 52 de la relación contractual entre el conductor y el pasajero se configura el contrato de transporte típico del Código Civil y Comercial.

Aunque no lo menciona también se presenta una relación de consumo, es decir "aquel contrato celebrado entre un consumidor o usuario final con una persona humana o jurídica que actúe profesional u ocasionalmente" (CCyC, 2014, art. 1093). Ahora bien cabe preguntarse ¿quién presta el servicio de transporte?, ¿la plataforma digital o el conductor?, porque si consideramos a la empresa dueña de la plataforma como el principal prestador del servicio de transporte, se veda la posibilidad de categorizarla como simple intermediario. El comienzo del artículo 58 clarifica esta cuestión cuando dispone como principal prestador del servicio de transporte a la ERT:

El servicio de transporte prestado por Empresas de Redes de Transporte (ERT), a través de plataformas electrónicas, no estará sujeto a itinerarios, rutas, frecuencias de paso ni horarios fijos. Los conductores podrán prestar el servicio únicamente cuando existan solicitudes que hayan sido aceptadas y/o procesadas a través de las plataformas electrónicas habilitadas, por lo que se prohíbe expresamente la toma de viajes en las modalidades actualmente previstas para el servicio de taxis y/o remises. (Ley 9086, 2018, art. 58)

Como también mencionamos no solo es un contrato de transporte sino también una relación de consumo (Bastias, 2018), cuestión no menor, ya que implica una serie de deberes que acentúan aún más el carácter de la ERT como prestador del servicio de transporte. Dentro del marco jurídico del contrato de transporte, el artículo 1283 del CCyC impone una serie de obligaciones que no puede ser realizada por el conductor de forma autónoma sino por la ERT, ya que el artículo 54 de la Ley de Movilidad establece que "los permisionarios registrados se vincularán con los pasajeros a través de Empresas de Redes de Transporte (ERT)", es decir están imposibilitados de ofertar de manera independiente o desenvolverse como un taxi. En consecuencia, la ERT debe cumplimentar la normativa relacionada a los derechos del consumidor:

Artículo 1100.- El proveedor está obligado a suministrar información al consumidor en forma cierta y detallada, respecto de todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee, las condiciones de su comercialización y toda otra circunstancia relevante para el contrato. La información debe ser siempre gratuita para el consumidor y proporcionada con la claridad necesaria que permita su comprensión. (CCyC, 2014, art. 1100)

Artículo 1103.- Efectos de la publicidad. Las precisiones formuladas en la publicidad o en anuncios, prospectos, circulares u otros medios de difusión se tienen por incluidas en el contrato con el consumidor y obligan al oferente. (CCyC, 2014, art.1103)

En definitiva, parafraseando lo dicho por Bastias (2018) quien tiene el control de la publicidad es la empresa propietaria de la plataforma digital, de manera que el cliente asocia el servicio a la marca, al proveedor que ofrece sus servicios al público y no al conductor, quien solo se limita llevar a cabo una obligación de hacer dentro del sistema de negocio de la empresa. Esto contradice en muchos sentidos a los términos y condiciones que proponen las empresas a los usuarios de plataformas digitales. A modo de ejemplo se citan fragmentos de empresas que niegan su carácter como prestadoras del servicio, como de cualquier tipo de relación de laboral con los conductores o repartidores. En los términos y condiciones de Uber en su última modificación del 15 de enero de 2020 establece:

USTED RECONOCE QUE UBER NO PRESTA SERVICIOS DE TRANSPORTE DE NINGÚN TIPO O DE LOGÍSTICA O FUNCIONA COMO UNA EMPRESA DE TRANSPORTES Y QUE DICHOS SERVICIOS DE TRANSPORTE O LOGÍSTICA SE PRESTAN POR TERCEROS

PRESTADORES PARTICULARES INDEPENDIENTES, QUE NO ESTÁN EMPLEADOS POR UBER NI POR NINGUNO DE SUS AFILIADOS. (Uber B.V, 2017, Términos y Condiciones, párr. 7)

O en el caso de Pedidosya:

El Usuario comprende y acepta que PedidosYa no produce, provee, vende, expende ni es agente, ni en general ningún tipo de comercializador de los Bienes exhibidos; por lo anterior, la relación de compraventa es estructurada entre el Usuario y el Oferente. Asimismo, el Usuario reconoce que es el único responsable por la correcta consignación de las direcciones de entrega y recogida de los Pedidos, eximiendo de responsabilidad a PedidosYa y a los repartidores por cualquier error o negligencia. (PEDIDOSYA S.A., 2021, Términos y condiciones, párr. 32)

Como vemos, este tipo de empresas muestra un interés en mantener una posición de intermediario entre el trabajador y el consumidor, lo cual resulta coherente con una estrategia de reducir costos. Además es un efecto lógico de lo que se conoce como *descentralización productiva*, donde las empresas deciden externalizar ciertas tareas propias de su actividad (tal como ocurre en el *crowdsourcing*), y además llevan a cabo ciertas prácticas que de forma directa o indirecta a través de distintas modalidades contractuales derivan en la contratación de trabajo humano (Goldin, 2001). Ahora bien, llegado a este punto es preciso definir aún más el marco teórico de la cuestión, por lo que precisaremos el actual *estatus* jurídico entre la empresa y el trabajador digital en Argentina. Cotidianamente se evidencia que estos se encuentran obligados por medio de un contrato de servicios, es decir aquel donde una persona llamada contratista actuando de manera *independiente* se obliga en favor de otra llamada comitente, a realizar un

servicio de carácter intelectual o material mediante una retribución (CCyC, 20014). Lo cual no resulta extraño que se utilice esta figura contractual en distintos rubros para eludir la ley laboral, pero se suma a esto la utilización de los contratos de adhesión a cláusulas generales predisuestas, en donde una parte llamada estipulante establece las condiciones internas del contrato de manera previa, mientras que su contraparte se limita a contratar aceptando esos términos predefinidos, lo que evidencia por un lado un poder negociación mayor en cabeza del predisponente, pues el aceptante no tiene posibilidad de discutir o influir en las cláusulas propuestas (Stiglitz, 2013). De este modo muchos de los trabajadores digitales se encuentran prestando sus servicios por medio de un contrato de adhesión a cláusulas predisuestas por las plataforma, de esto se infiere que hay una desigualdad en la capacidad de negociación entre los sujetos de esta relación contractual. Hasta aquí vimos como se da una situación que ya fue señalada por Gini (2017) en *Encubrimiento de la relación laboral bajo la figura de la locación de servicios*.

El objeto de esta investigación es determinar si existe o no una relación de dependencia en estos contextos, para ello consideraremos a la *subordinación* así como la *ajenidad*, como propiedades que caracterizan a una relación laboral, por lo tanto la presencia o ausencia de hechos que se adecuen a estos conceptos determinaran la naturaleza del vínculo en uno u otro sentido. Tal como lo prevé el artículo 1252 del CCyC: "los servicios prestados en relación de dependencia se rigen por las normas del derecho laboral" (CCyC, 2014, art. 1252). Para poder clasificar a esta relación, cobra vital importancia la observación de los hechos fácticos que se manifiestan en el trato entre la plataforma digital y el trabajador, apelando al principio de primacía de la realidad el cual Vialard definió:

Conforme a él, cuando no hay correlación entre lo que ocurrió en los hechos y lo que se pactó o se documentó, hay que dar primacía a los primeros. Prima la verdad de los hechos (no la forma) por sobre la apariencia. (Vázquez Vialard, 1999, pp. 138-140)

Como explicaba De Diego (2002), al apelar a este principio nos interesan los hechos y sus características para determinar la verdadera esencia de una relación, por consiguiente debemos considerar las actitudes tomadas por las partes durante todo el tiempo que estuvieron vinculadas. Es así que dentro de lo que se conoce como técnica de haz de indicios resulta interesante una lista elaborada por Todolí (2017) de 18 indicios que suelen presentarse en las plataformas digitales de trabajo. También la recomendación 198 de la OIT (2006) sobre las relaciones de trabajo, que establece principios e indicios a tomar en cuenta a fin de evitar el fraude y la simulación laboral.

De esta manera nos propusimos el objetivo de general de determinar la existencia de relación de dependencia entre los trabajadores y las plataformas digitales de trabajo. Además, como objetivo específico nos planteamos elaborar una reconstrucción a modo de lista de aquellos indicios observados por la jurisprudencia en los casos planteados. Para finalizar esta investigación analizaremos la Ley Nro. 9086 de Movilidad Provincial de Mendoza, con la finalidad de verificar si existe una vulneración al orden público laboral y una eventual inconstitucionalidad de dicha ley.

2. Métodos

Para el cumplimiento de los objetivos propuestos se optó por una investigación teórica cualitativa. Para ello, se llevó a cabo una investigación teórica de las distintas fuentes del Derecho del trabajo desde el ámbito extranjero y nacional.

De lo mencionado anteriormente, la presente investigación se realizó por medio del método inductivo-deductivo, el cual consideramos apropiado ya “que utilizados de manera conexa, permiten establecer generalizaciones a partir de aspectos concretos y determinar lo que hay de común en las individualidades, luego de lo cual particularizar nuevamente” (Villabella Armengol, 2015, pp. 169-170). Asimismo, se partió de un estudio del derecho comparado o una investigación jurídica comparada, que “permite complementar de forma muy provechosa los análisis precedentes contextuales, en la medida en que facilita llevar a cabo el contraste del modo como en otros ordenamientos nacionales se da respuesta a problemas relativamente similares” (Cruz Villalón, 2016, p. 98). Estimamos que el método inductivo-deductivo complementado con una investigación jurídica comparada, permitía desglosar las diferencias y similitudes entre los distintos casos y legislaciones, con el propósito de extraer aquellos criterios a fines entre sí al objeto de estudio. Es así que de forma inductiva se llevo a cabo un análisis cualitativo jurisprudencial del derecho comparado más reciente y relevante en entorno a la problemática. Posteriormente, complementado con el estudio de la doctrina nacional e internacional del derecho laboral, se desarrolló una reconstrucción de los indicios identificados en los casos estudiados que sirvieron de criterio para determinar la existencia de relación de dependencia. Dicha lista fue presentada en los resultados como un aporte a la “técnica de haz” de indicios utilizada en el Derecho laboral.

Respecto a la interpretación del derecho nacional laboral se utilizó el método interpretativo sistemático, el cual entendimos apropiado para el estudio de esta rama del derecho ya que sus normas no se encuentran aisladas o dispersas, sino que pertenecen a un sistema integrado por principios y una finalidad propia que guardan una coherencia con todo el ordenamiento jurídico, es así que este método permite identificar antinomias (Anchondo Paredes, 2012). Para finalizar esta investigación se empleó la deducción

mencionada al comienzo, basada en los indicios identificados y la doctrina estudiada, con la finalidad de verificar por medio del método interpretativo sistemático la constitucionalidad de la Ley Nro. 9086 de Movilidad Provincial de Mendoza.

La delimitación espacial de esta investigación partió de un enfoque internacional para finalizar en el ámbito local, debido a la falta de jurisprudencia nacional respecto al objeto de esta investigación, se seleccionaron y analizaron en primer lugar cuatro sentencias del derecho comparado. Para esta selección se tuvo en cuenta dos criterios, uno sustancial, es decir que se escogieron aquellos fallos donde la cuestión controvertida fuese la incertidumbre respecto de naturaleza del vínculo contractual mantenido por las partes, y otro de carácter formal, donde se consideraron aquellos fallos dictados por órganos superiores o con cierta jerarquía en su territorio.

En cuanto a la delimitación temporal de esta investigación, los fallos jurisprudenciales y normas citadas van desde 1974 hasta la fecha. Siendo la Ley de Contrato de trabajo promulgada en 1974, aquella que establece los mínimos legales de protección al trabajador en relación de dependencia.

El tratamiento de los datos obedeció a tres etapas. La primera de investigación, recopilación y análisis cualitativo de argumentos válidos dados por la jurisprudencia, obtenidos de caso particulares relacionados con el problema de investigación. También en esta etapa se obtuvo datos de la doctrina nacional e internacional, esta recopilación se hizo por medio de buscadores académicos, repositorios jurídicos, así como de bibliotecas digitales y paginas oficiales de organismos públicos y privados. La segunda etapa obedeció a la reconstrucción de los indicios identificados por la jurisprudencia, en definitiva estos datos fueron organizados en una tabla presentada en los resultados. Por

último la tercera etapa consistió en contraponer los datos obtenidos con la Ley Nro. 9086, con la finalidad de verificar una afectación al orden público laboral.

3. Resultados

De la investigación realizada se obtuvieron resultados para nuestro objetivo general. A partir del análisis cualitativo sobre la jurisprudencia se logró identificar criterios uniformes para determinar la existencia de relación de dependencia en las plataformas digitales de trabajo. Los resultados obtenidos son los siguientes:

La Sala de lo social del Tribunal Supremo de España (2020) reconoció, a diferencia de los tribunales que lo habían precedido, en “Rider v. Glovo App 23, S.L.” la relación laboral entre un repartidor con la plataforma digital Glovo. A partir de la técnica indiciaria, de análisis de indicios y contra indicios, dando primacía a la realidad frente a lo pactado por las partes, el Tribunal determinó la naturaleza laboral del vínculo. Primero observo los contra indicios de relación de dependencia, como la posibilidad del trabajador de rechazar clientes, de elegir su horario de trabajo y la libertad de trabajar para otra empresa. Respecto a la elección de la jornada laboral, el Tribunal argumentó que esta libertad estaba condicionada a un sistema de calificaciones basado en la productividad del repartidor, que posteriormente se materializaba en un ranking donde la puntuación disminuía al no prestar sus labores en determinados horarios o con una cierta frecuencia, de modo que al no estar en las posiciones más altas del ranking se le encomendaba menos pedidos y tenía menos posibilidad de elegir horarios de trabajo, en definitiva esto afectaba a la remuneración del repartidor y lo obligaba a trabajar más horas. Este sistema de calificaciones también comprendía las reseñas de clientes, lo que a criterio del Tribunal significaba otra forma de control sobre el trabajador, siendo entonces un indicio favorable a la existencia de relación laboral. Entre otros indicadores,

se mencionó la *geolocalización* del trabajador por GPS, lo que permitía la vigilancia y el seguimiento de las actividades en tiempo real. Este control también se expresaba en instrucciones sobre como tratar a los clientes o como realizar las labores. Así, el trabajador solo se limitaba a aceptar los pedidos y ejecutar el servicio de reparto bajo órdenes de Glovo, para ello la empresa le facilitaba también elementos de trabajo como una tarjeta de crédito para realizar las compras de los clientes. Por otra parte Glovo era el propietario de toda la información que permitía el funcionamiento de la actividad económica, es decir esto le permitía tomar todas las decisiones comerciales, como el precio del servicio, los términos y condiciones con los clientes y los métodos de pago, por su parte el repartidor posteriormente era retribuido por la plataforma, como es lógico no negociaba ningún tipo de tarifa ni decidían sobre los términos del servicio, lo que configuraba según los magistrados una ajenidad en los frutos. Respecto de la ajenidad de los medios de producción se examinó la importancia económica de las herramientas aportadas por las partes, así se señaló que el uso del transporte y del celular aportado por repartidor no suponían las herramientas principales para prestar el servicio, sino la plataforma digital la cual resultaba esencial para coordinar las tareas de la actividad económica desarrollada. De este modo el Tribunal concluiría que el trabajador prestaba sus labores bajo una marca ajena, decir que Glovo no era un intermediario entre el repartidor y el cliente, sino el principal prestador del servicio de reparto, ya que el obrero no poseía una estructura empresarial propia, mas bien estaba inserto bajo el sistema productivo organizado y dirigido por la plataforma digital. Finalmente el Tribunal decidió declarar existente el contrato del trabajo, al verse presente las notas definitorias de una relación laboral (TS, 2020).

Por parte de la Corte de Apelaciones de Concepción (2021) en Chile también se obtuvieron datos similares para nuestro objetivo general. En “Alvaro Felipe Arredondo

Montoya con Pedidos Ya Chile SPA”, la Corte desestimó un recurso de nulidad y confirmó la sentencia del tribunal *a quo* que había reconocido la relación de laboral entre un repartidor y la plataforma. De los indicios analizados por el Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción (2020), se menciona la contratación del trabajador por medio de un proceso de selección y capacitación sobre como prestar el servicio, el uso de uniformes con la marca de la empresa, el control sobre rendimiento laboral del trabajador por medio de calificaciones, la prestación del servicio en turnos determinados y organizados discrecionalmente por la propia plataforma los cuales el trabajador solo se limitaba a elegir entre aquellos disponibles en la aplicación, la asignación de una zona de trabajo y de un horario de conexión donde debía presentarse el trabajador para poder comenzar sus tareas, sumado a esto la ubicación geográfica del repartidor era supervisada por la plataforma mediante el sistema de posicionamiento global (GPS). Entre otros indicios relevantes el juzgado señaló que el trabajador solo se limitaba a las tareas de reparto, en tanto que no determinaba por sí mismo el valor de la prestación, sino PedidosYa. Además la plataforma, era al mismo tiempo quien respondía frente a los clientes ante los problemas que surgieran en la ejecución del servicio. Fue así que la Corte de Apelaciones coincidió con el *ad quo* y considero suficientemente acreditada la subordinación y ajenidad propia de una relación laboral.

En Uruguay, el Tribunal de Apelaciones de trabajo de 1º turno (2020) en “Queimada Esteban c/ UBER V.B. y otro.” del mismo modo que en los casos anteriores, se basó en los indicios de relación de dependencia probados y en la interpretación de la Recomendación 198 de la OIT (2006) para argumentar su postura. El tribunal se basó en cinco indicadores que evidenciaban la subordinación. Primero, que Uber era el *principal* beneficiado por el trabajo prestado por el demandante, si bien el trabajador obtenía un beneficio económico, Uber era quien administraba y determinaba el valor de servicio

del transporte, así la ecuación económica beneficiaba principalmente a este último. Segundo, que el trabajador se integraba a una organización empresarial siendo parte de un proceso productivo, administrado y dirigido por Uber (TAT de 1º turno, 2020), por su parte el obrero se ceñía al uso de la aplicación gobernada por la empresa. En este sentido se señalaron indicios como las limitaciones impuestas por Uber en la comunicación entre el chofer y el pasajero, el traslado bajo las condiciones de higiene consideradas por la plataforma, la prohibición de interrupciones o paradas durante el trayecto y la utilización de distintivos o marcas que referenciaran a Uber, también se remarcó la limitación del horario de trabajo, que no podía exceder las ocho horas seguidas ni 12 horas fraccionadas en un día. Además se estableció que el sistema de reseñas permitía crear un perfil del trabajador, otorgándole una calificación por su desempeño, es así que esta calificación debía mantener o superar un mínimo considerado por Uber como optimo, en caso contrario habilitaba la suspensión del uso de la *driver app* que suponía la herramienta con la cual el trabajador podía ejecutar el servicio. Tercero, el trabajo era realizado bajo las instrucciones y control de Uber cuando el trabajador se conectaba a la plataforma, siendo dirigido y controlado para prestar el servicio e incluso sancionado cuando presentaba comportamientos inapropiados. Cuarto, la continuidad y retribución económica periódica también fue considerada como indicador. Como quinto indicio, el Tribunal señaló suministro de herramientas de trabajo por parte de Uber, considerando a la aplicación como una herramienta esencial para poder prestar el servicio. De estos indicios el tribunal diría que permiten establecer una situación de dominio de Uber sobre el conductor. (TAT de 1º turno, 2020).

En “Uber BV v Aslam” la Corte Suprema del Reino Unido (2021) rechazó una apelación interpuesta por Uber impugnando la existencia de relación de dependencia

determinada por los tribunales inferiores. Por su parte la Corte compartió el criterio de magistrados que lo antecedieron, y examinó los indicios analizados en el caso, de los cuales cinco determinaron la existencia del contrato de trabajo. En primer lugar la remuneración de los demandantes definida por Uber, quien también podía decidir discrecionalmente rembolsar total o parcialmente a los clientes ante alguna queja sobre el servicio prestado. El segundo indicador era la contratación de los trabajadores bajo adhesión a cláusulas generales predispuestas por Uber, mientras los obreros atenían a esos términos y condiciones predefinidas, que tenían una incidencia hasta en cuestiones sobre como prestar el servicio ante los clientes. En tercer lugar, la Corte observó que los choferes tenían capacidad de decidir donde y cuando trabajar, así como de aceptar o rechazar el transporte de un pasajero, sin embargo agrego que la empresa ejercía un control sobre el trabajador que condicionaba esa libertad de aceptar o rechazar un viaje. Señaló que esto se manifestaba de dos formas, las cuales influenciaba al conductor a prestar el servicio. La primera fundada en reservar la información del destino del cliente hasta tanto no accediera a realizar el viaje. La segunda forma ocurría si el chofer rechazaba reiteradamente los encargos, en ese caso la plataforma se reservaba la potestad de disciplinar al trabajador, suspendiéndole el ingreso a la aplicación por 10 minutos antes de ser preavisado mediante notificaciones en su celular de las consecuencias de su conducta. El cuarto indicio relacionado con la subordinación técnica, se demostró en hechos tales como verificar la idoneidad de los automóviles aportados por los trabajadores así como las indicaciones con los pasos a llevar a cabo comunicadas por la plataforma. La Corte mencionó que el conductor podía tomar una ruta distinta a la señalada por la plataforma, pero bajo riesgo de que el cliente se quejara y fuese apercibido disciplinariamente, esto último se relacionaba también a las reseñas solicitadas al final de cada viaje a los consumidores sobre el servicio prestado por el

chofer, que la Corte considero como un modo de organizar y tomar decisiones comerciales en razón del desempeño de sus trabajadores, así en ciertos casos podía rescindir el contrato si el trabajador no mantenía un cierto estándar de calidad a la hora de prestar el servicio. El quinto indicio examinado era la comunicación entre chofer y el pasajero, restringida a lo mínimo indispensable por Uber, tal era así que la plataforma prohibía el intercambio de datos personales, administraba los términos del servicio y el método de pago con el cliente, para evitar que los choferes negocien su tarifa o situaciones que deriven en cualquier contacto más allá del viaje realizado. En definitiva, la Corte Suprema confirmó la postura del tribunal de trabajo al considerar que Uber era quien organizaba, administraba y prestaba un servicio estandarizado de transporte por medio de sus trabajadores (UKSC, 2021).

También se obtuvieron datos para nuestros objetivos al estudiar la doctrina especializada en el derecho del trabajo. Por un lado la Recomendación 198 de la OIT (2006) sobre la relación de trabajo, que propone una serie de recomendaciones para aumentar el alcance de protección para los trabajadores, así evitar fraudes o simulaciones laborales y servir de orientación para identificar una relación de dependencia. Es por ello que establece una serie de indicios que los Estados miembros deberían considerar para este fin, tales como:

(a) el hecho de que el trabajo: se realiza según las instrucciones y bajo el control de otra persona; que el mismo implica la integración del trabajador en la organización de la empresa; que es efectuado única o principalmente en beneficio de otra persona; que debe ser ejecutado personalmente por el trabajador, dentro de un horario determinado, o en el lugar indicado o aceptado por quien solicita el trabajo; que el trabajo es de cierta duración y tiene cierta continuidad, o requiere la disponibilidad del trabajador, que implica el

suministro de herramientas, materiales y maquinarias por parte de la persona que requiere el trabajo, y

(b) el hecho de que se paga una remuneración periódica al trabajador; de que dicha remuneración constituye la única o la principal fuente de ingresos del trabajador; de que incluye pagos en especie tales como alimentación, vivienda, transporte, u otros; de que se reconocen derechos como el descanso semanal y las vacaciones anuales; de que la parte que solicita el trabajo paga los viajes que ha de emprender el trabajador para ejecutar su trabajo; el hecho de que no existen riesgos financieros para el trabajador. (OIT, Recomendación 198 Sobre las relaciones de trabajo, 2006, recomendación nro. 13)

En las recomendaciones 9, 10 y 11 señala una serie de recaudos a tomar en cuenta a los fines de aumentar el alcance de protección de los trabajadores, así aconseja una interpretación amplia de “los hechos relativos a la ejecución del trabajo y la remuneración del trabajador” (OIT, Recomendación 198 Sobre las relaciones de trabajo, 2006, recomendación nro. 9) al mismo tiempo, recomienda a los Estados miembros conceder diversos medios prueba para definir la naturaleza del vínculo y admitir una presunción de existencia de relación laboral cuando se identifiquen varios indicios que enmarquen a la relación como tal. Por último, insta a los Miembros a consultar con organizaciones de empleadores y trabajadores, que tipo de trabajo en determinadas circunstancias debe ser considerado a quien lo ejecuta como trabajador en relación de dependencia o autónomo (OIT, 2006). Vale aclarar que estos resultados demuestran que Argentina no rarificó esta recomendación.

Desde un punto de vista más específico sobre las plataformas digitales de trabajo, Todolí (2017) elaboró una lista de 18 indicadores de relación de dependencia en estos

contextos. Mencionaremos de manera breve y resumida los elaborados por el autor en su obra *El trabajo en la era de la economía colaborativa*:

Aquellos relacionados a la subordinación técnica o al *know-how* que aporta y desarrolla la empresa. Por ejemplo si entrena, recomienda o guía a los trabajadores en el uso de la plataforma. Si imparte órdenes o recomendaciones para realizar el servicio correctamente. Si entrega herramientas para realizar las labores o financia la adquisición de estas. Menciona además, si la empresa recopila datos de las actividades realizadas por otros trabajadores que prestan servicios en las mismas condiciones con la finalidad de mejorar la plataforma y el servicio.

En cuanto a la subordinación jurídica menciona indicios como suspensión temporal o permanente a un trabajador en el uso de la plataforma como medida disciplinaria, si dispone de mecanismos de evaluación sobre rendimiento laboral del trabajador, y por último, si condiciona al trabajador en su libertad de rechazar o aceptar a un cliente.

La ajenidad en las plataformas, basándonos en los indicios de Todolí (2017), se observa cuando las empresas deciden discrecionalmente el valor del servicio realizado por los trabajadores. También cuando ofrecen un soporte de atención al cliente para consultas o reclamos sobre el servicio prestado, o si los pagos de los consumidores se hacen a través de una plataforma ofrecida por la empresa.

De los datos obtenidos a partir nuestro objetivo general se logró cumplir con uno de los objetivos específicos propuestos. Es así que elaboramos una tabla con la reconstrucción de los indicios de relación de dependencia en las plataformas digitales de trabajo, en razón del análisis de la jurisprudencia y doctrina citada.

Tabla 1

Indicadores de relación de dependencia en las plataformas digitales de trabajo

	Subordinación			Ajenidad
	Jurídica	Técnica	Económica	
El vínculo contractual está originado en cláusulas generales predispuestas, evidenciando diferencias en la capacidad de negociación entre la plataforma y el trabajador.	La utilización de la plataforma por el trabajador es esencial para prestar el servicio.	El trabajador trabaja hasta obtener un mínimo de subsistencia.	Si el trabajador solo se limita a aportar su fuerza laboral y no tiene perspectiva de desarrollo empresarial autónomo.	
La plataforma administra los horarios, disponiendo turnos con horas de comienzo y finalización.	Ante inconvenientes en la prestación del servicio o con clientes, el trabajador cuenta con un soporte o supervisor que le indique como proceder.	La plataforma es quien determina el valor monetario de la prestación y el trabajador no tiene influencia al respecto. ^a	Si los consumidores solo pueden solicitar el servicio del trabajador por medio de la plataforma.	
La plataforma suspende definitiva o temporalmente la cuenta del trabajador como medida disciplinaria, ante desobediencia o mal comportamiento.	El trabajador recibe o recibió algún tipo de capacitación, recomendación o instrucción sobre como prestar el servicio. La empresa aporta el <i>Know-How</i> . ^a	Si en los hechos el trabajador tiene hábitos similares a los de un trabajador en relación en dependencia y la plataforma es su única fuente de ingresos. Hábitos tales como jornadas de trabajo de entre 8 y 12 horas o remuneraciones periódicas y continuas.	Si la plataforma ofrece métodos de pago para los consumidores, consecuentemente administra y liquida los ingresos de los trabajadores.	
La plataforma dispone zonas de conexión para poder trabajar.	La plataforma controla y da pauta sobre el trato con los consumidores y como se presta el servicio.		Si la plataforma se publicita ante los consumidores como la prestadora del servicio y los consumidores así lo perciben asociando la marca al servicio.	

Nota. ^aTodoli (2017) *El trabajo en la era de la economía colaborativa*.

	Subordinación		Ajenidad
	Jurídica	Técnica	
La plataforma tiene un sistema de calificación basado en el rendimiento laboral del trabajador. ^a	Si la plataforma provee elementos de trabajo para prestar el servicio o financia la adquisición de estos. ^a		Si la empresa pone a disposición del consumidor un soporte de atención al público para consultas sobre la plataforma y el servicio prestado. ^a
La plataforma utiliza el sistema de posicionamiento global (GPS) para supervisar la ubicación del trabajador.	La plataforma coordina tareas entre trabajadores que prestan servicios en las mismas condiciones.		La empresa solicita reseñas a los clientes sobre el desempeño de los trabajadores. ^a
La empresa tiene el poder de extender o limitar el horario laboral de forma discrecional.			La plataforma es tiene el control total de la información de la actividad, reservando para sí o compartiendo solo lo indispensable con el trabajador en pos de prestar el servicio.
			El trabajador presta el servicio llevando consigo marcas, distintivos u insignias de la empresa.
			La empresa oferta al público con lemas como “nuestros choferes”, “nuestros repartidores”, “nuestra flota de autos”, entre otros.

Nota. ^aTodolí (2017) *El trabajo en la era de la economía colaborativa.*

Finalmente, la investigación realizada nos permitió también cumplir nuestro segundo objetivo específico. Para ello, extrajimos los artículos de la Ley de Movilidad Provincial de Mendoza para verificar si sus disposiciones alteraban el orden público laboral. Los datos obtenidos son los siguientes:

La ley 9086 fue promulgada el 3 de agosto de 2018 con la finalidad de regular el servicio de transporte en la Provincia de Mendoza. De las cuestiones que reglamenta, particularmente esta investigación se centró en el servicio de transporte privado a través de plataformas electrónicas. Servicio que declara como una actividad privada de interés público y define como:

el servicio que con base en el desarrollo de tecnologías de dispositivos móviles, utilizando el sistema de posicionamiento global y plataformas independientes, permite conectar a usuarios que lo demanden, punto a punto, con conductores que ofrecen dicho servicio mediante el uso de la misma aplicación. (Ley 9086 de Movilidad Provincial de Mendoza, 2018, art. 52)

Como se infiere del artículo citado el conductor presta dicho servicio por medio de las aplicaciones móviles basadas en las tecnologías de la información, es decir aquellos *software* que comúnmente se descargan en los teléfonos inteligentes. Según el artículo 54 estas aplicaciones son promovidas, promocionadas e incentivadas por personas jurídicas denominadas Empresas de Redes de Transporte (ERT). Sin embargo no es el conductor el principal prestador del servicio, sino la ERT cuando el artículo 58 establece que: “el servicio de transporte prestado por Empresas de Redes de Transporte (ERT), a través de plataformas electrónicas, no estará sujeto a itinerarios, rutas, frecuencias de paso ni horarios fijos” (Ley 9086, 2018, artículo 58) y aclara que los conductores solo podrán prestar el servicio *únicamente* cuando las solicitudes de viaje

sean procesadas previamente por la plataforma. En cuanto a la tarifa del servicio, del artículo 57 se desprende que solo la ERT es quien determina el monto y el usuario se limita aceptar esos términos, el conductor por su parte no negocia el valor de su trabajo. Por otro lado la ley dispone una serie de obligaciones para los permisionarios, los conductores y las ERT. En el caso de las ERT, el artículo 60 establece como obligaciones:

- c) Garantizar que toda la operativa, incluyendo tanto la actividad que se presta a través de las plataformas electrónicas como el servicio de transporte, cumpla con la legislación aplicable;
- d) Asignar viajes únicamente a los vehículos y conductores que se encuentren registrados en cumplimiento a las disposiciones de esta Ley y su reglamentación;
- e) No despachar viajes por más de ocho (8) horas corridas a un conductor ni más de doce (12) horas fraccionadas en un mismo día; (Ley 9086 de Movilidad Provincial de Mendoza, 2018, art. 60)

Respecto de las obligaciones de los conductores la norma dispone varias, entre ellas aceptar solos los viajes procesados por la plataforma y no conducir el vehículo por más de ocho horas seguidas ni más de 12 fraccionadas en un día, por lo que se reitera nuevamente la sujeción al uso de las plataformas de manera obligatoria para presar el servicio y añade un límite a la jornada del conductor. (Ley 9086 de Movilidad Provincial de Mendoza, 2018)

Finalmente, el artículo 66 otorga una facultad disciplinaria hacía los conductores que no cumplan los estándares de calidad:

La plataforma electrónica pondrá a disposición de los usuarios un sistema para la evaluación de cada Conductor. En caso que, de acuerdo a los estándares de calidad dispuestos por la Empresa de Redes de Transporte (ERT), los usuarios determinen que algún conductor no cumple con la calificación mínima requerida, la ERT o cualquiera de sus empresas relacionadas, deberá tramitar la baja de dicho Conductor de la plataforma electrónica. (Ley 9086, 2018, art. 66)

Llegado a este punto en base a nuestra investigación sobre el funcionamiento de las plataformas digitales de trabajo y la legislación laboral se observó que los artículos citados desconocen los Principios y Derechos fundamentales del trabajo, encontrándose dicha ley en contradicción con los artículos y tratados de jerarquía constitucional que aseguran el orden público laboral. En primer lugar, con los artículos 33 y 48 de la Constitución Provincial de Mendoza, cuando el artículo 33 garantiza la libertad de trabajo, industria y comercio siempre que no se oponga a las leyes del país, mientras que el artículo 48 establece la inconstitucionalidad de cualquier ley, decreto, ordenanza o disposición contraria a la Constitución Provincial que imponga restricciones al ejercicio de los derechos reconocidos o priven de sus garantías (Constitución de la provincia de Mendoza, 1916).

También desconoce el Principio protectorio al contradecir al artículo 14 bis. de la Constitución Nacional (1994) cuando establece “el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes” y seguidamente enumera los derechos de los que goza el trabajador. Pero especialmente se observó la inconstitucionalidad directa entre el artículo 66 de la Ley de Movilidad Provincial de Mendoza (2018) con el artículo 14 bis. de la Constitución cuando se refiere a la protección contra el despido arbitrario. Por otra parte con los artículos 28 y 31 cuando determinan que “los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes

que reglamenten su ejercicio” y “esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella” (C.N., 1994).

4. Discusión

Nuestra investigación tiene como objetivo general determinar la existencia de relación de dependencia dentro de las plataformas digitales de trabajo basadas en la ubicación en el sector de transporte y reparto. De nuestros resultados se logró determinar, a través de la recopilación y análisis de indicios, la ajenidad y la subordinación jurídica, técnica y económica a la que se somete el trabajador cuando presta un servicio utilizando plataforma digital. Para tal fin realizamos una investigación cualitativa sobre cuatro sentencias actuales del derecho comparado que tuviesen una serie de características en común. En primer lugar, se seleccionó aquellas donde el contexto y la cuestión de fondo estuviesen relacionadas con nuestro objetivo, es decir se discutiera si un trabajador mantenía un vínculo de subordinación o autonomía con la plataforma. Por otro lado que estas sentencias fuesen recientes, y resueltas por tribunales con cierta jerarquía en su territorio, a los fines de mantener cierta actualidad como prestigio en los argumentos analizados. Vale aclarar que esta investigación tuvo dos limitaciones, la primera fue la inexistencia a nivel local de jurisprudencia que cumpliera con los criterios mencionados, la segunda fue una dificultad a la hora de interpretar otros antecedentes del derecho comparado al no contar con traducciones del idioma. Por este motivo estimamos conveniente que se lleven cabo investigaciones a futuro de aquellas sentencias que no fueron analizadas en este manuscrito, así como de las que surgirán seguramente en nuestro país. De cualquier forma esta investigación resulta novedosa en su tipo pues recopila la opinión de la doctrina y los criterios

jurisprudenciales más reciente, sobre una problemática que se presenta a escala global con sus lógicas diferencias y similitudes en cada país.

Las cuestiones de fondo y los contextos presentados en nuestros resultados muestran similitudes que pueden resumirse del siguiente modo: trabajadores que prestaron servicios bajo alguna modalidad de trabajador autónomo con una plataforma digital de trabajo, pero finalmente en el desarrollo de la relación contractual por una u otra cuestión estos se vieron afectados por acciones tomadas por la plataformas, como pudo observarse en “Alvaro Felipe Arredondo Montoya con PedidosYa Chile SPA” y en “Rider v. Glovo App 23, S.L.”, donde los trabajadores fueron suspendidos en el ingreso a la aplicación y se vieron imposibilitados de seguir prestando sus servicios, lo que significaba perder su fuente de ingresos. Es así que seguidamente los afectados recurrían a la justicia laboral peticionando el reconocimiento de sus derechos. En la práctica estas empresas celebran un contrato de adhesión a cláusulas generales predispuestas con trabajadores que solo se limitan a aceptar sus términos, de esta manera cláusulas como la potestad de rescindir el contrato unilateralmente deja expuestos a estos trabajadores a una inestabilidad en su empleo, lo que evidencia la superioridad en la capacidad de negociación de las plataformas. Casos como los analizados en este manuscrito nos muestran situaciones que se manifiestan por fuera del principio protectorio que tiene su fundamento en evitar hechos de tales características.

Tomando la teoría de la argumentación de MacCormick es evidente que en estos litigios se estuvo frente a un problema jurídico de calificación, cuando ante un hecho existe incertidumbre respecto de la norma jurídica aplicable (como se cita en García Godínez, 2017). Ahora bien ¿a qué se debe esta incertidumbre, respecto de la calificación aplicable a la relación entre las plataformas digitales de trabajo y sus empleados? Para responder esto debemos remitirnos a las causas de esta problemática.

En primer lugar estas plataformas suponen nuevos paradigmas en la forma en que se realizan las actividades productivas, el modelo de fábricas y el obrero de la revolución industrial cambió, no obstante esto no quiere decir que no exista más este tipo de trabajador y su situación a la cual debe su origen el derecho del trabajo, sino que este obrero ya no presta necesariamente sus labores dentro de un espacio cerrado ni bajo la supervisión de un empleador o superior. Esto responde a diversas causas, pero en este caso las tecnologías de la información permitieron que muchos procesos productivos abarataran sus costos, participando de la flexibilización laboral que busca reformar los sistemas de clásicos *taylorista* o *fordista* (De Diego, 2002). Como explica Todolí (2017) con la reducción de los costes para las empresas, estas no advierten ningún incentivo en poseer grandes instalaciones para sus actividades, y no solo eso, muchas optan por llevar adelante una *descentralización productiva*, que significa seguir brindando bienes o servicios pero contratando a proveedores externos o que no están integrados a la empresa, pero que forman parte de un eslabón más en la actividad económica (Valdés Dal-Ré, 2002) y de este modo, se reducen los gastos a partir de la colaboración entre empresarios. El problema aparece cuando estos proveedores externos no son empresas o sujetos con equivalente capacidades de negociación, sino individuos denominados como trabajadores autónomos o *microempresarios*, como ocurre con los trabajadores digitales (Todolí, 2017). En definitiva, esto resume las circunstancias de los sujetos presentados en nuestros resultados. Ante esta incertidumbre respecto del vínculo, los magistrados se formulaban un silogismo disyuntivo o *Modus tollendo ponens* donde la primera premisa se enunciaba del siguiente modo: O el trabajo se prestaba en relación de dependencia por lo que resultaba el aplicable el derecho laboral, o como autónomo, rigiendo por lo tanto la legislación comercial y lo pactado por las partes. Posteriormente la segunda premisa y la conclusión seguida por los magistrados se expresaba así: el trabajo no era

prestado como autónomo por tales motivos, en consecuencia cabe concluir que fue bajo relación de dependencia. En cada sentencia este razonamiento según nuestra interpretación tomo como referencia el principio de primacía de la realidad, que considera relevante los hechos o los llamados indicios y no el *nomen iuris*, la apariencia o forma del acto jurídico dado por las partes. Por indicios entendemos, tal como lo define la RAE a un “fenómeno que permite conocer o inferir la existencia de otro no percibido” (Real Academia Española, s.f., definición 1) así por medio de los hechos manifestados durante el vínculo entre los trabajadores digitales y las plataformas, los jueces debían dilucidar si existía un fenómeno subyacente, es decir una relación de dependencia. Ahora bien, cabe preguntarse ¿qué indicios fueron fundamentales para la existencia de relación laboral? En las cuatro sentencias prevalecen algunos con más fuerza que otros, pero considerados en conjunto a criterio de los magistrados acentuaban la subordinación y la ajenidad entre trabajador con la plataforma. Por otro lado se observó similitudes entre las conclusiones arribadas por los magistrados en los distintos casos, que analizaron análogos indicios que acreditaban la relación de dependencia, si bien los casos no son idénticos entre sí por una serie de factores, por medio del método inductivo-deductivo se interpretó aquellos criterios que fuesen afines entre sí. Es así que en los resultados se observó indicios en razón de la ajenidad en los frutos, en la marca y en las herramientas, porque todo ello daba cuenta que el trabajador se insertaba en una estructura empresarial ajena prestando su fuerza laboral en beneficio de otro, así la ajenidad en el vínculo contradecía el punto de vista de las empresas que se autodenominaban como intermediarios entre los trabajadores y los consumidores con la finalidad de desacreditar el vínculo, cuando en realidad a criterio de los tribunales eran los principales prestadores del servicio. Al ser las empresas propietarias de la plataforma y de la marca, es lógico pensar en el interés que tenían en como se realizan

las prestaciones, de como son percibidos por los consumidores, porque todo ello repercute en los beneficios económicos esperados. Respecto de la subordinación en sus distintas facetas los resultados obtenidos evidenciaban el control que ejercían las plataformas sobre sus empleados por medio de distintos mecanismos, como los sistemas de ranking o rangos basados en *métricas* sobre su rendimiento laboral, que tenían una especial incidencia en la remuneración del trabajador que lo obligaba a mantener un buen comportamiento ante la empresa. Así se esperaba la predisposición al trabajo encomendado, es decir no rechazar los pedidos o viajes solicitados por la aplicación, porque ser renuente podía derivar en sanciones que iban desde clasificar a puestos menores en el ranking como suspensiones temporales o inhabilitaciones en el uso de la plataforma. Además de lo mencionado estos sistemas de clasificación tomaban parámetros como las reseñas de clientes, que los tribunales señalaron como un método para adoptar decisiones empresariales respecto de su personal a partir de la información brindada por los consumidores. En cuanto a la faceta técnica se hizo hincapié en la importancia que cumple la aplicación aportada por la empresa en el servicio prestado, pues dicha aplicación es la que conectaba la demanda y asignaba las tareas a los trabajadores disponibles, indicándoles los procedimientos a llevar a cabo. Algunos magistrados señalaron además, el valor económico de la aplicación aportada que constituía la principal herramienta del trabajador, mientras que el automóvil, motocicleta, bicicleta o celular que suministraba el obrero era solo una aportación menor. En la subordinación económica los indicios fueron más acotados, pero se destacó las remuneraciones periódicas y continuas determinadas por la plataforma, lo que generaba como efecto lógico una dependencia del trabajador hacia la empresa. Finalmente, en los casos estudiados los Tribunales llegaron a la conclusión por medio de los indicios señalados que este vínculo configuraba una relación de dependencia.

De los resultados se extrajeron conclusiones comunes entre los casos citados y coherentes a la teoría del contrato de trabajo, por ello uno de nuestros objetivos fue la elaboración de una tabla con la reconstrucción de los indicios recopilados. De esta clasificación de indicios dentro de los conceptos de dependencia y ajenidad se buscó representar la situación en la que se puede encontrar un trabajador digital, así en esta parte de la discusión no hablaremos de cada indicio en forma particular, sino sobre su significación en conjunto en cada columna y como puede configurarse una relación de dependencia en estas circunstancias. De este modo se clasificaron los indicios en dos columnas, una obedece a la subordinación y otra a la ajenidad, en el caso de la subordinación esta se subdividió entre sus tres proyecciones, jurídica, técnica y económica, así cada indicio fue ubicado en razón de su adecuación a estos conceptos desarrollados por la doctrina. Para la reconstrucción de estos indicios se tomó en cuenta el contexto de las plataformas digitales trabajo, pero pueden complementarse con aquellos comunes a cualquier relación de dependencia como son los indicadores señalados por la OIT en su recomendación 198. También seleccionamos algunos de los indicios aportados por Todolí en su obra, los cuales fueron colocados en la tabla dado que consideramos útil su aporte en el entendimiento de cómo funcionan estas plataformas. Para cumplir nuestro objetivo general consideramos probada la relación de dependencia con observar en un caso específico la mayoría de los indicios que se exponen en cada columna, sin embargo la inexistencia de algunos de estos no es impedimento para no considerar la relación como laboral, puede manifestarse una relación de estas características sin que se den todos los indicios mencionados, la mayor presencia de estos solo facilita su calificación (Vázquez Vialard, 1999). Por lo tanto ante un caso en concreto habrá que analizarse y probarse los hechos que posean una relevancia tal que enmarque o no al vínculo en una relación laboral. A lo que nos

referimos con la anterior aclaración es que no todas las plataformas digitales de trabajo funcionan del mismo modo, ni tampoco todas las personas en ellas prestan sus labores en las mismas condiciones, a causa de esto apuntamos a un cierto estándar de empresa y trabajador, tales como la relación que se observa entre Cabify, Uber, PedidosYa, Rappi o Glovo con sus choferes y repartidores.

En la columna que corresponde al concepto de subordinación jurídica se observó que al manifestarse estos indicios, la plataforma tiene una amplia facultad de dirigir y organizar el trabajo, de disciplinar a los trabajadores y de hacer uso del *ius variandi*, de este modo puede determinar horarios de trabajo, limitarlos o extenderlos, disponer zonas geográficas donde es obligatorio presentarse para poder conectarse a la plataforma, sancionar al trabajador ante comportamientos inapropiados, asignar tareas o retirar las ya encomendadas y finalmente, el control de la ubicación del trabajador durante su horario de trabajo por medio de GPS, en definitiva demuestra una serie de herramientas que dispone la plataforma para obtener sus fines comerciales. La subordinación técnica en nuestra tabla manifiesta el rol que cumple la plataforma en la prestación del servicio al ser la propietaria del *know-how*, por eso espera que sus trabajadores realicen las tareas dentro de sus políticas empresariales y asegurando un *servicio estandarizado* a sus consumidores, comprende cuestiones como la capacitación en el uso de la aplicación, la elección de la indumentaria o medio de transporte adecuado para prestar el servicio, las revisiones técnicas periódicas para asegurar la fiabilidad y calidad de los vehículos, por otro lado dentro del sistema de la aplicación se toma en consideración las instrucciones, recomendaciones u órdenes con los pasos a seguir. Todo lo analizado hasta aquí revela que la autonomía que posee un trabajador digital es limitada, Grisolia diferencia a un empleado bajo de relación de dependencia de un autónomo cuando este primero “no realiza sus tareas en función de su parecer

sino de acuerdo a las directivas técnicas brindadas por el empleador, y también es posible distinguir cierto grado de sujeción personal del trabajador a los poderes de dirección y disciplinarios del empleador” (Grisolia, 2016, p.122). Estas plataformas argumentan que sus “socios” o “*microempesarios*” poseen independencia para decidir cuando y cuanto tiempo trabajar, lo cual no resulta así como se evidenció en los resultados, ya que se establecen sistemas de castigo o recompensa que restringen la supuesta autonomía del trabajador y se lo condiciona acatar las directivas de la empresa, así en definitiva esa supuesta libertad se vuelve ilusoria cuando su ejercicio puede acarrear consecuencias negativas (Gil Otero, 2020). Por último, de la subordinación económica debemos decir que de nuestros resultados es una de las facetas más variables en este contexto, no solo por lo relativo que resulta la situación de un trabajador con otro, sino que también la plataformas en ocasiones suelen camuflar esta faceta por medios de *contraindicios*. Para comprender mejor esta proyección de la subordinación, tomamos en cuenta la definición De Diego (2002) que considera que este aspecto evidencia las diferencias económicas en la relación laboral, donde el trabajador a causa de su carencia e insolvencia económica depende de su empleador y su salario, también incluimos lo explicado por Grisolia (2016) cuando dice que esta proyección comprende la significación que representa el vínculo para ambas partes, para el empleador la apropiación de los beneficios generados por el empleado y para este último la percepción de su remuneración a cambio de prestar su fuerza laboral. Entonces podemos afirmar que los resultados evidencian que la plataforma digital obtiene un beneficio del servicio prestado por el trabajador que posteriormente remunera, es decir que el obrero no recibe directamente los beneficios de su trabajo tal como lo haría un autónomo y así se vuelve económicamente dependiente de la plataforma. Respecto de las características de la remuneración, esta no será similar en todos los casos porque

como dijimos es la más variable de las proyecciones de la subordinación en este contexto, no todos los trabajadores perciben una remuneración periódica y continua porque la flexibilidad que caracteriza a estas modalidades les permite trabajar cuando lo deseen o necesiten, además no todas las empresas retribuyen a sus empleados del mismo modo, algunas remuneran por horas de trabajo u otras por unidad de obra, por lo tanto las remuneraciones entre uno u otro caso serán distintas por una serie de factores. Sin embargo debe prestarse atención cuando la remuneración toma un significado de carácter alimentario y por ende se presenta la dependencia del trabajador a su salario, situación que ocurre cuando el empleado a pesar de tener la libertad de elegir cuantas horas trabajar lo hace hasta obtener un mínimo de subsistencia.

Por último la ajenidad entendida como la ausencia de una estructura empresarial propia con la que el trabajador tenga autodeterminación de organizarse y desarrollarse en el mercado (Gil Otero, 2020), estos indicios demuestran en definitiva que el trabajador se encuentra alejado de la situación de un autónomo y mas bien intrigado a un sistema productivo que le es ajeno. Esta ajenidad se puede manifestar de diversas maneras, en el caso de los frutos si es la propia plataforma la que hace suyos las ganancias y a continuación administra lo correspondiente al trabajador, mientras estos solo perciben la remuneración por la tarea realizada, lo que significa que no negocian su tarifa ni es decidida por estos ni hacen suyos los frutos de la actividad. Como se observó en los resultados las plataformas decidían el precio del servicio en base cierta información, parámetros y cálculos que solo la empresa conocía y ostentaba, esto profundiza la ajenidad, porque esta información permite adoptar cambios y decisiones comerciales para obtener mayores beneficios económicos o minimizar los riesgos, y demuestra que esta información resulta ajena al trabajador porque la empresa tiene discreción para decidir compartirla o no. Desde otro ángulo la ajenidad respecto de la

marca implica que los trabajadores prestan su fuerza laboral bajo una estructura productiva dispuesta previamente por un empleador, quien se presenta de cara al mercado. Indicios como la utilización de uniformes, distintivos y la publicidad que referencia a los trabajadores como sujetos integrados a la empresa, dan muestra del interés de la plataforma en asociar su marca al servicio y a la experiencia brindada, de modo que el consumidor perciba una asociación entre estos elementos, así la empresa genera su reputación en el mercado. Con el mismo motivo crea una serie de herramientas para informarse de la experiencia del usuario, nos referimos a las reseñas de clientes o la disposición de un soporte de atención al público. Finalmente la ajenidad en los medios de producción, donde consideramos que la propia aplicación supone una herramienta de trabajo para el obrero, que le indica los pasos a seguir con el objetivo de realizar el reparto de un pedido o el transporte de un pasajero, por ejemplo puede informarle la ubicación de un usuario y su destino, además se destaca que este medio productivo es enteramente gobernado por la empresa quien determina sus cambios y alcances, por lo tanto los obreros solo se limitan al uso de la aplicación. También es importante mencionar que la principal inversión para el funcionamiento de este modelo empresarial de economía bajo demanda son estas aplicaciones, por lo tanto un software financiado, desarrollado y gobernado por la empresa que resulta esencial para que el trabajador cumpla sus labores, no dista mucho de la situación del obrero que hace uso de las maquinarias dispuestas por su empleador en una fábrica.

En los resultados advertimos un *contraindicio*, es decir un hecho que puede ser determinante para considerar la inexistencia de relación de dependencia. Como se señaló en “Queimada Esteban c/ UBER V.B. y otro” (Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 1º Turno, 2020) existe la posibilidad de que el trabajo no sea realizado personalmente por el trabajador, quien podría valerse de otra persona que lo reemplace.

Aquí daremos nuestra postura al respecto, en la ejecución del servicio se generan datos y se recopila información que es almacenada por la plataforma, este conocimiento se extrae de variables que el trabajador genera y quedan asociadas al usuario de esta registrado en la aplicación, de esta manera la empresa posee un historial de su empleado, conoce sus horas o días trabajados, sus promedios de aceptación y rechazo de tareas, el dinero generado por hora o cualquier otra información que lo individualice del resto. Esta información en muchos casos se utiliza para elaborar el ya mencionado sistema de clasificación de su personal, por ranking o rangos según el caso que se observe, que tiene un impacto en la remuneración del empleado, por lo que muchas variables podrían no coincidir en caso de que el trabajador sea remplazado. Sin embargo esto no impide este tipo de situaciones, pero creemos que no es impedimento si se considera lo anteriormente mencionado, como también si la plataforma posee un desarrollado sistema del perfil digital del trabajador o un sistema de verificación de identidad a través *videollamada*, una fotografía o incluso con datos biométricos. Lo que queremos decir es que este contra indicio no es insalvable, pero se deberá analizar y probar en cada caso en particular si existió algún tipo de remplazo.

En definitiva, los conceptos de subordinación y ajenidad analizados de forma particular así como conjuntamente, nos dan una visión amplia de la situación en la que podría encontrarse un trabajador digital y así considerar que no estamos frente a un empresarios independiente, que negocia en igualdad de condiciones con la plataforma y que tiene una supuesta libertad para realizar sus labores como lo estime conveniente, como asevera Todolí (2017) son mano de obra fungible en una extensa lista de trabajadores que ofrecen su fuerza laboral. Como ya mencionamos resulta efectivo el análisis de indicios a partir del principio de primacía de la realidad, al ser un método eficiente para dilucidar situaciones de fraude o simulación laboral, pero también

consideramos que progresivamente deberían adoptarse los nuevos principios desarrollados por la doctrina, como el de normalización del trabajo atípico explicado por Grisolia:

apunta a conciliar las nociones de dependencia y ajenidad con las nuevas formas que adopta el trabajo humano en estos tiempos, con la necesidad de sujetarlas a derecho, utilizando los elementos indiciarios que se hallen en estado fluido en función de las transformaciones antes mencionadas. Es también resultante de la crisis y las complejas transformaciones sucedidas en el mundo del trabajo en los últimos años. (Grisolia, 2016, p.91)

Tal como su nombre lo indica, este principio busca integrar a la protección del derecho laboral a aquellas modernas modalidades de trabajo que no resultan coherentes a simple vista con los conceptos de dependencia y ajenidad. Si bien el servicio de reparto o taxi no es nada novedoso, la realización de estos trabajos utilizando una aplicación digital dispuesta por empresa multinacional que reproducen su sistema de negocio en gran parte de los países del mundo, sí que supone un hecho novedoso y presenta nuevos desafíos en el Derecho del Trabajo. Es así que se deben adecuar e interpretar acabadamente las normas del derecho laboral para acompañar los avances tecnológicos y las transformaciones que ocurren en el mundo del trabajo, con la sola finalidad de resguardar a los trabajadores y mantener una armoniosa relación con sus empleadores.

A partir de estas conclusiones decidimos abordar el Derecho Nacional para realizar una crítica constitucionalista basada en los derechos fundamentales del trabajo a la Ley nro. 9086 de Mendoza. Los resultados obtenidos partir de una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico argentino nos permitió extraer aquellos artículos

de la mencionada ley, que contradicen los derechos reconocidos por la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales, por consiguiente se observó que el orden público laboral es violentado si se aplica el marco regulatorio de esta ley sobre las relaciones entre los conductores con las empresas de redes de transporte. El orden público en forma general restringe la autonomía de los individuos en razón de determinados principios que buscan asegurar una armoniosa convivencia entre los ciudadanos (Vázquez Vialard, 1999). En caso del orden público laboral, su fundamento radica en asegurar los derechos de los trabajadores y las condiciones mínimas en las cuales prestan sus labores bajo de relación de dependencia, por lo tanto cualquier pacto en contrario o por debajo de los mínimos asegurados no debe ser admitido por la ley, es decir considerado nulo y sustituido por uno válido (De Diego, 2002). Todo lo mencionado se encuentra profundamente ligado al principio protectorio, al de irrenunciabilidad y el de progresividad que impregna de sentido a las normas del derecho laboral. En el caso del principio protectorio su consagración se sitúa en artículo 14 bis. cuando establece que “el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes” (CN, 1994, art.14 bis.) porque la razón de ser del Derecho del trabajo así como su naturaleza jurídica parte de un carácter tuitivo que impone limitaciones a las voluntades de los individuos, estableciendo disposiciones de orden público que protegen al sujeto más débil de la relación, el trabajador. La ley presupone que no cuenta con la misma capacidad de negociación que su empleador, de este modo previene situaciones donde saldría perjudicado al limitarse aceptar cualquier condición que se le imponga, así la ley busca dignificar el trabajo y a las personas. El principio de progresividad tiene su correlato como señala Grisolia (2016), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1976) así como de todos los demás Tratados internacionales que buscan asegurar el goce de los derechos humanos, en este caso los

relacionados con el trabajo. Respecto del pacto dispone que los Estados partes deberán adoptar medidas que sean progresivas para plena efectividad de los derechos, lo que debe interpretarse como límite al legislador que no puede desconocer aquellos derechos fundamentales reconocidos ni retrotraerse a condiciones laborales anteriores ya superadas que perjudicarían al trabajador. En definitiva, la protección al obrero es amplia y el orden público laboral se hace efectivo en cualquier vínculo contractual que coincida con las notas definitorias de una relación de trabajo.

La Ley 9086 de Movilidad provincial de Mendoza se promulgó con la finalidad de regular y clasificar el servicio de transporte en el territorio mendocino, al mismo tiempo con la intención de otorgar una mayor seguridad jurídica a los proveedores y consumidores del servicio (Bastias, 2018). Sin embargo, algunas de sus disposiciones reglamentaron de forma directa la relación entre los conductores con las plataformas digitales de trabajo, por lo tanto nuestra crítica se basa en este aspecto de la norma. Como observamos en los resultados, la ley denomina al servicio como transporte privado de plataformas electrónicas y para ello el legislador tomó como referencia a Uber, al ser un estándar de plataforma digital que presta un servicio de transporte. Los sujetos comprendidos en este marco jurídico son los permisionarios, los conductores y las empresas de redes de transporte (ERT), pero en este caso solo nos interesa el conductor, aquella persona que ejecuta el servicio y su relación con la ERT, siendo indistinto el carácter de permisionario. De los resultados vemos que la ERT es la principal prestadora del servicio según la ley en su artículo 58, los conductores por su parte no tienen autonomía para actuar independientemente al depender de la aplicación, ya que esta es la única facultada para acoger la demanda de viajes y remitir las solicitudes a los choferes según el artículo 54 y 58. De lo anterior mencionado observamos un indicio señalado previamente, que en este caso surge de la propia ley, el

conductor es dependiente de una marca ajena para poder desempeñarse. Por otra parte la ley limita los horarios de trabajo, imponiendo la obligación a la ERT de no despachar viajes “por más de ocho (8) horas corridas a un conductor ni más de doce (12) horas fraccionadas en un mismo día“ (Ley de Movilidad 9086, 2019, artículo 60) esto se puede interpretar como un ejercicio del poder policía por parte de la Provincia, al regular el servicio transporte que en esta modalidad denomina como una actividad privada de interés público, es decir limita la autonomía de los individuos al tener sus intereses particulares repercusiones que alcanzan a la comunidad, en este caso esta limitación busca prevenir situaciones que deriven en daños y preservar la seguridad pública, como puede ser prevenir un accidente ocasionado por un conductor cansado. Ahora bien también puede interpretarse en otro sentido relacionado con el régimen del trabajo, al establecer un máximo de jornada laboral que no solo evita situaciones potencialmente peligrosas, sino que se resguarda la integridad física del trabajador y al mismo tiempo supone una límite para la ERT, quien en definitiva gobierna la plataforma y lleva un control sobre los conductores. Esta limitación de la jornada es acertada, pero supone otro indicio que lo aleja de un vínculo entre autónomos. Otra cuestión que se añade a todo lo mencionado es el artículo 57, dispone que la ERT es quien determina tarifa del servicio, y así otra vez la ley restringe la autonomía del conductor, lo que da un mayor poder de negociación a la plataforma o preeminencia de esta sobre el obrero. Por último se consolida este poder que tiene la ERT en el artículo 66, cuando le permite tramitar la baja de un conductor a partir de la calificación negativa de los usuarios del servicio, o al no cumplir con los estándares de calidad dispuestos por la plataforma digital En conclusión si relacionamos todo lo indicado a los principios y derechos fundamentales del trabajo señalados previamente y a partir de la lógica de nuestro manuscrito, podemos afirmar que la norma en cuestión supone riesgo

para el orden público laboral. La ley de movilidad provincial de Mendoza otorga amplias facultades a las plataformas digitales de transporte, mientras el conductor debe aceptar las condiciones que se le impone quedando fuera de cualquier protección laboral. Por lo tanto, consideramos incorrecto calificar este vínculo como una relación entre dos empresarios, para finalmente subsumirlo al ámbito comercial con algunas limitaciones de orden público, porque la propia ley relega la situación del conductor a un mero ejecutor del servicio bajo la dependencia de la ERT. Aquí debemos mencionar una serie de normas que de las cuales se asienta nuestra postura, por un lado debemos tener en cuenta el artículo 2 del Código Civil y Comercial que establece “la ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento” (CCyC, 2012, art.2) y también debemos considerar las disposiciones referentes a los contratos de obra o servicio, el artículo 1252 del CCyC remite al régimen laboral si un servicio fue prestado bajo relación de dependencia, de este modo a partir de esta interpretación y remisión resultarían aplicables los artículos 7, 9, 12, 14, 21, 22 y 23 de la Ley de contrato de trabajo (1976), pero especialmente el artículo 14 cuando ordena considerar nulo cualquier contrato celebrado en simulación o fraude de la ley laboral, y el artículo 23 que dispone:

Presunción de la existencia del contrato de trabajo. El hecho de la prestación de servicios hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, salvo que por las circunstancias, las relaciones o causas que lo motiven se demostrase lo contrario.

Esa presunción operará igualmente aún cuando se utilicen figuras no laborales, para caracterizar al contrato, y en tanto que por las circunstancias no sea dado calificar de empresario a quien presta el servicio. (LCT, 1976, artículo 23)

De esta manera artículo 23 consagra el principio de primacía de la realidad y la presunción de existencia del contrato de trabajo aún cuando se utilicen figuras no laborales, entonces a partir de los hechos regulados por la Ley 9086, podemos afirmar que no debe considerarse al conductor como un empresario sino como un trabajador dependiente de la ERT, configurándose la relación de trabajo dispuesta por el artículo 22 (LTC, 1976). Tal como mencionáramos previamente esta norma contradice los artículos de la Constitución provincial de Mendoza, pero especialmente a la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales cuando refieren a los principios y derechos fundamentales del trabajo. Es a partir de esta investigación e interpretación de la ley que concluimos que la Ley 9086 es un riesgo para el orden público laboral cuando se podrían dar situaciones como despidos injustificados a partir del artículo 66 de la mencionada norma.

Estimamos que la regulación de estos nuevos modelos de trabajo no es tarea sencilla y debe hacerse con sumo cuidado, pues la Ley de Movilidad Provincial de Mendoza es un ejemplo de no tomar en consideración la regulación laboral que ya prevé una serie de normas que tutelan la relación entre el empleado y el empleador, por lo tanto no son coherentes sus disposiciones por resultar redundantes y hasta contradictorias con el derecho laboral, que como dijimos tiene su consagración en la propia Constitución Nacional. Por otro lado, la jurisprudencia recopilada en nuestros resultados fueron muestra de las posibles respuestas que se toman ante esta problemática, pero al igual que la tarea del legislador la del juez tampoco resulta sencilla, por ello debe tomarse en cuenta los hechos probados en cada caso particular y aplicarse fundadamente el derecho. Nuestra investigación solo tuvo como objetivo responder a la pregunta de si existe o es posible relación de dependencia en estos ámbitos, pues las innovaciones tecnológicas suponen desafíos a los tradicionales

conceptos de dependencia y ajenidad, donde las plataformas digitales de trabajo suelen argumentar que sus repartidores o conductores son socios, *microempresarios* o sus propios jefes, que pueden decidir con total libertad como prestar el servicio. El resultado de este manuscrito demostró lo contrario, que estamos frente a obreros en aquellos casos donde se pueden observar indicios como los recopilados en nuestra tabla. Que la autonomía es un concepto ajeno si se tiene en cuenta todo mencionado, es ajeno a aquel que se somete a la dirección técnica y jurídica de un contratante que cuenta con un poder de negociación mayor que le permite organizar y modificar las tareas, que condiciona al prestador del servicio mantener un estándar de calidad en las prestaciones con el incentivo de obtener una mejor remuneración, o de lo contrario ser penalizado. Un contratista no se somete a la estructura empresarial del mismo modo que lo hace un trabajador digital, no se inserta bajo una marca ajena, ni en un sistema de calificaciones ni recibe directivas que desnaturalicen su independencia, sino que posee perspectiva de desarrollarse como empresario, de contratar de igual a igual con otros autónomos, de aumentar sus beneficios económicos corriendo riesgos por cuenta propia y lo que resulta en hacerse un renombre en el mercado. Como es obvio existen excepciones y cada contrato puede tomar sus propias características a partir de la autonomía de la voluntad de los contratantes, pero si tomamos una especie de modelo o arquetipo de lo que representa un contratista y trabajador dependiente para contraponerlos, observaremos una serie de diferencias que caracterizan a cada sujeto. En este manuscrito fueron señalados aquellos indicios que coinciden con la representación del obrero al cual el derecho laboral protege. Estos trabajadores al momento de vincularse con una plataforma digital dependen a nivel jurídico, técnico y económico de la aplicación aportada por la empresa, pues les permite contactar con la demanda, pero solo eso, porque el trabajador no negocia su tarifa, no acapara una clientela, no toma decisiones en razón de la opinión de

los clientes ni toma en cuenta la fidelidad de estos con su marca, y es que ni siquiera posee una marca propia, en definitiva todo esto solo interesa a la plataforma digital quien es el único empresario y empleador en la relación.

Para finalizar diremos que este manuscrito tiene como intención orientar a aquellos operadores jurídicos que afronten la problemática planteada, es por ello que se buscó aportar los argumentos desarrollados por la jurisprudencia del derecho comparado así como la doctrina especializada, sobre una cuestión que aún no ha tenido una respuesta clara en nuestro país. Es por ello que la tabla presentada en este trabajo busca servir como guía para determinar la existencia de relación de dependencia ante la prestación de un servicio en una plataforma digital.

Como hemos remarcado al comienzo de la discusión, aún existen sentencias del derecho comparado que no fueron analizadas en este manuscrito, que podría servir como puntapié para futuras investigaciones. Así como normas del derecho comparado que tampoco fueron parte de esta investigación, que supondrían interesantes objetos de estudio para finalmente extraer respuestas ante esta problemática. Por último creemos también que se deberían realizar investigaciones en torno a futuros proyectos de ley o sentencias se dicten en nuestro país que aborden el problema planteado.

Nuestra investigación tomó como referencia a trabajadores del sector de transporte y reparto por ser los más representativos ante el auge de plataformas como Uber o PedidosYa en Argentina, es por esto que no debe descartarse la aparición de otros servicios que sean prestados a través de plataformas digitales y que por sus características podrían suponer nuevos indicios a interpretar. Por otro lado consideramos que aún quedan aristas dentro de la temática de las plataformas digitales de trabajo que no fueron desarrolladas en este manuscrito, es por ello que se invita a

llevar a cabo investigaciones en cuestiones tales como el *crowdsourcing* en las plataformas de trabajo basadas en la web, al ser una problemática actual y desafiante que presenta sus propias particularidades.

5. Referencias

5.1. Doctrina

- Anchondo Paredes, V. E. (2012) Métodos de interpretación jurídica. *Revista Quid Iuris*, Año 6, Volumen 16, pp.33-58. Recuperado de: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/quid-iuris/article/view/17406/15614>
- Bastias, O. M. (2018) Naturaleza jurídica de las empresas que ofrecen servicios de transporte a través de plataformas virtuales (Caso Uber) (Trabajo final de graduación), 1-70. Universidad Empresarial Siglo 21, Córdoba, Argentina. Recuperado de: <https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/handle/ues21/17775>
- Beccaria, L., Mourelo, E., Mercer, R. & Vinocur, P. (2020) Delivery en pandemia: El trabajo en las plataformas digitales de reparto en Argentina, 6-35. Recuperado de: https://www.ilo.org/buenosaires/publicaciones/WCMS_765155/lang-es/index.htm
- Cruz Villalón, J. (2016). La metodología de la investigación en el Derecho del Trabajo. *Temas laborales: revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 132, pp.73-121. Recuperado de: <https://idus.us.es/handle/11441/96142>
- De Diego, J. A. (2002). *Manual de derecho del trabajo y de la seguridad social*. 5a ed.- Buenos Aires : Abeledo Perrot.
- García Godinez, M. A. (2017) *Los criterios de la corrección en la teoría del razonamientos jurídico de Neil MacCormick*. Primera edición: febrero de 2017. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación. Recuperado de: <https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/biblioteca-virtual/los-criterios-de-la-correccion-en-la-teoria-del-razonamientos-juridico-de-neil>

- Gil Otero, L. (2020) Soluciones «tecnológicas» a problemas clásicos: La evolución jurisprudencial de la ajenidad y la dependencia. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 151, pp.33-47. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7464141>
- Gini, O. A. (2017) “Encubrimiento de la relación laboral bajo la figura de la locación de servicios” (Trabajo final de graduación), 1-68. Universidad Empresarial Siglo 21, Córdoba, Argentina. Recuperado de: <https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/handle/ues21/14652>
- Goldín, A.O. (2001) Las fronteras de la dependencia. *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, Año 2001, Nro. 2. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/9940>
- Grisolia, J. (2016) *Manual de Derecho Laboral*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: 7a ed. Editorial: Abeledo Perrot.
- Organización Internacional del Trabajo. (2021) El papel de las plataformas digitales en la transformación del mundo del trabajo. Recuperado de: https://www.ilo.org/global/research/global-reports/weso/2021/WCMS_771675/lang--es/index.htm
- Stiglitz, R.S (2013) El contrato por adhesión en el Proyecto de Código Civil y Comercial. *Revista Derecho Privado*. Año 2, N° 4. Ediciones Infojus, p. 55. Recuperado de: <http://www.bibliotecadigital.gob.ar/items/show/1440>
- Todoí, A. (2017). *El trabajo en la era de la economía colaborativa*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch.

Valdés Dal-Ré, F. (2001) Descentralización productiva y desorganización del derecho del trabajo. *Revista universitaria de ciencias del trabajo*, Año 2001, Nro. 2, pp.41-64.

Vázquez Vialard, A. (1999). *Derecho del trabajo y de la seguridad social Tomo 1*. Ciudad de Buenos Aires: Editorial Astrea.

Villabella Armengol, C. M. (2015). Los métodos en la investigación jurídica. Algunas Precisiones. En Cáceres Nieto, E. (Coord.) *Pasos hacia una revolución en la enseñanza del derecho en el sistema romano-germánico* (pp.169-170) México: Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado de: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/6226-pasos-hacia-una-revolucion-en-la-ensenanza-del-derecho-en-el-sistema-romano-germanico-tomo-4-version-electronica>

5.2. Legislación

Asamblea General de las Naciones Unidas (3 de enero de 1976). Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Recuperado de: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cescr.aspx>

Código Civil y Comercial de la Nación [Código] (2014) Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/norma.htm>

Constitución de la provincia de Mendoza [Const.] (1916) 28 de Diciembre de 1916. (Prov. de Mendoza)

Constitución de la Nación Argentina [Const.] (1994) El 23 de agosto de 1994. (Argentina).

Honorable Congreso de la Nación Argentina (11 de Septiembre de 1974) Ley de contrato de trabajo [Núm. 20.744] Recuperado de: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-20744-25552/actualizacion>

Organización Internacional del Trabajo (31 de Mayo de 2006) Recomendación sobre la relación de trabajo. [Núm. 198] Recuperado de: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312535

Senado Estatal de California (9 de Septiembre de 2019) AB-5 Worker status: employees and independent contractors. [Assembly Bill No. 5] Recuperado de: https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billTextClient.xhtml?bill_id=201920200AB5

Senado y Cámara de Diputados de la Provincia de Mendoza. (31 de Julio de 2018) Ley de movilidad provincial [Núm. 9.086] Recuperado de: <http://www.sajj.gob.ar/9086-local-mendoza-ley-movilidad-provincial-lpm0009086-2018-07-31/123456789-0abc-defg-680-9000mvorpyel>

5.3. Jurisprudencia

Corte de Apelaciones de Concepción, Sala cuarta. Biobío, Chile (15 de Enero de 2021) Rol N°: 395-2020 [MP. Viviana Alexandra Iza Miranda, Jimena Cecilia Troncoso Saez] Recuperado de: https://oficinajudicialvirtual.pjud.cl/ADIR_871/apelaciones/documentos/docCausaApelaciones.php?valorDoc=eyJ0eXAiOiJKV1QiLCJhbGciOiJIUzI1NiJ9.eyJpY2MiOiJodHRwczpcL1wvY2ZpY2luYWw1ZGljaWFsdmlydHVhbC5wanVkJmNslwiYXVkJjoiaHR0cHM6XC9cL29maWNpbmFqdWRpY2lhbHZpcnR1YWwucGp1ZC5jbCIsImhhdCI6MTYyNTE1NDc4OSwiZXhwIjoxNjI1MTU0Mzg5

[LCJkYXRhIjp7ImNycl9kb2MiOiIzMTUyNTQwMCIsImNvZWF9jb3J0ZSI6IjQ2IiwY3JySWREb2Nfc2MiOiIzNTA3NzgxOCIsImNvZWF9aXBhcmNoaXZvIjoIiMyIsInRyYW1pdGUiOjB9fQ.Ij8TzCWX0gFKb8E8hlQ4bceGbqq74fNd3hrSjHay-6M](https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2019-0029.html)

Corte Suprema del Reino Unido. (19 de Febrero de 2021) Sentencia [2021] UKSC 5 [MP. Lord Reed, Lord Hodge, Lady Arden, Lord Kitchin, Lord Sales, Lord Hamblen, Lord Leggatt] Recuperado de: <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2019-0029.html>

Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción. Biobío, Chile (5 de Octubre de 2020) Rol N°: 20-4-0278936-1 [MP. Angela Hernandez Gutierrez] Recuperado de: <http://basejurisprudencial.poderjudicial.cl/#>

Juzgado de Primera Instancia en lo Laboral de FERIA. Rosario, Santa Fe (27 de Enero de 2021) Expte CUIJ N° 21-23566922-3. [MP. Paula Verónica Calace Vigo] Recuperado de: <http://www.sajj.gob.ar/FA21090000>

Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo Nro. 16. Capital Federal, Ciudad Autónoma de Buenos Aires (3 de Julio de 2020) [MP. Alberto Miguel González] Recuperado de: <http://www.sajj.gob.ar/FA20040033>

Tribunal de Apelaciones de Trabajo de 1° Turno. Montevideo, Uruguay (3 de Junio de 2020) Sentencia Nro. 89/2020 [MP. Doris Perla Morales Martinez, María Rosina Rossi Albert, Julio Alfredo Posada Xavier, Lina Silvia Fernandez Lembo] Recuperado de: <http://bjn.poderjudicial.gub.uy/BJNPUBLICA/busquedaSimple.seam>

Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (27 de Diciembre de 2017). Sentencia C-434/15. [MP. D. Šváby] Recuperado de: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=es&jur=C,T,F&num=C-434/15&td=ALL>

Tribunal Superior de Trabajo de Brasil, Sala Quinta. Brasilia, Brasil (5 de Febrero de 2020) Sentencia RR 1000123-89.2017.5.02.0038. [MP. Breno Medeiros] Recuperado de: <https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/807016681/recurso-de-revista-rr-10001238920175020038/inteiro-teor-807016787>

Tribunal Supremo, Sala de lo Social. Madrid, España (9 de septiembre de 2020) Sentencia 805/2020. [MP. Juan Molins García-Atance] Recuperado de: <https://www.poderjudicial.es/search/openDocument/05986cd385feff03>

5.4. Páginas web

Uber B.V (13 de Diciembre de 2017) Términos y Condiciones. Uber.com. Recuperado el 3 de Mayo 2021, de: <https://www.uber.com/legal/es/document/?name=general-terms-of-use&country=argentina&lang=es>

Pedidosya (18 de Marzo de 2021) Términos y Condiciones. Pedidosya.com.ar
Recuperado el 3 de Mayo 2021, de: <https://www.pedidosya.com.ar/about/terminos-condiciones>

Real Academia Española. (s.f.). Indicio. *Diccionario de la lengua española*, 23.^a ed., [versión 23.4 en línea] Recuperado el 11 de Junio de 2021, de: <https://dle.rae.es/indicio>