

LA CALIFICACIÓN JURÍDICA DEL VÍNCULO PLATAFORMA-REPARTIDORES

María Julia Foddanu¹

Sumario: I. Introducción. II. La calificación jurídica del vínculo plataforma-repartidores. Posturas. III. Los indicios de laboralidad de la OIT. IV. El accionar de la policía del trabajo y su convalidación judicial. V. Reflexiones Finales.

Palabras clave: Relación. Contrato. Presunción. Indicadores. Dependencia.

I. Introducción

La primera revolución industrial marcó el paso de la producción manual a la mecanizada con la máquina de vapor a finales del siglo XVIII en Inglaterra. La segunda revolución industrial se produjo un siglo más tarde con el descubrimiento de la electricidad y el desarrollo de la producción en cadena. A mediados del siglo XX se inicia la tercera revolución industrial con la electrónica y las tecnologías de información y comunicaciones. Esta vez no se trata de la aplicación a la industria de nuevas tecnologías, sino de la confluencia de ellas.

El auge de la cuarta revolución industrial representa un cambio de paradigma que repercute en la forma que vivimos y nos relacionamos. En dicho contexto, emergen las plataformas digitales de trabajo.

Las plataformas digitales pueden definirse como "redes o plataformas informáticas que sirven para intermediar y coordinar la transacción de bienes o servicios en el mercado a través de algoritmos informáticos". En el ámbito laboral, interesan especialmente las segundas, pues mientras que la transacción de bienes no suele generar una relación laboral directa entre las partes implicadas, las de servicios sí suelen hacerlo².

Según la Comisión Mundial para el futuro del trabajo creada por la OIT en agosto de 2017, la "economía de plataformas" surgió a principios de la década de 2000 en paralelo con la expansión de internet, ofreciendo oportunidades para la producción y prestación de una variedad de servicios que se proporcionan a través de mercados (plataformas) en línea.

Si bien la Comisión advierte que las plataformas digitales de trabajo adoptan distintas

¹ Abogada (UNC); empleada en el fuero laboral del Poder Judicial de la Provincia de Córdoba; maestranda en Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales Internacionales (UNTREF); autora de diversas publicaciones

² FERNÁNDEZ AVILÉS, José Antonio. (Dir), "El trabajo en la economía colaborativa y la prevención de los riesgos laborales", Secretaría de Salud Laboral y Medio Ambiente de UGT-CEC, 2018, pág. 31.

formas, considera que es útil distinguir entre el “trabajo colaborativo” que se refiere habitualmente a actividades o servicios que se realizan en *línea*, independientemente de la ubicación de quien los presta y el “trabajo a pedido a través de aplicaciones” que se refiere a actividades físicas o servicios que se realizan *localmente*.

En las próximas líneas analizaremos especialmente la situación laboral de los trabajadores que prestan los servicios de mensajería y de entrega de productos a domicilio mediante el uso de plataformas digitales -usualmente conocidos como repartidores, *delivery* o *riders*-. Las principales empresas del rubro que operan actualmente en nuestro país son PedidosYa y Rappi.

No desconocemos el amplio abanico de tareas que pueden realizarse mediante el uso de apps (como el transporte o cuidado de personas), aunque destacamos que el modelo de negocios que utilizan este tipo de empresas es similar en todos los casos³.

El trabajo ejecutado mediante el uso de plataformas digitales despierta interrogantes acerca de la situación laboral de sus trabajadores y del carácter de las propias plataformas, motivo por el cual se debate la calidad autónoma o dependiente de aquellos, y en este último supuesto, si las normas laborales existentes resultan aplicables o no a la particular modalidad de prestación de servicios o si es necesaria la creación de un nuevo régimen jurídico⁴.

II. La calificación jurídica del vínculo plataforma-repartidores. Posturas.

Actualmente, los repartidores son calificados por las empresas como “autónomos o independientes”. En consecuencia, deben inscribirse en el régimen simplificado conocido como “Monotributo”.

Los trabajadores inscriptos en el régimen del “monotributo” obtienen prestaciones que revisten un carácter básico y quedan por fuera de componentes importantes del régimen de protección social que rige para los asalariados registrados, como la prestación por desempleo, la licencia por enfermedad y la cobertura por accidentes de trabajo.

La doctrina nacional e internacional laboralista está haciendo hincapié en el estudio de la naturaleza jurídica del vínculo plataforma-trabajadores.

Se advierten principalmente tres posturas troncales e irreconciliables⁵. En primer lugar se enrola la postura que sostiene que se trata de un vínculo de naturaleza civil y comercial, de carácter colaborativo o asociativo. En segundo lugar, quienes afirman que se trata de una relación de dependencia, siéndole aplicable lisa y llanamente el orden público laboral. Por último, aquellos que sostienen que son nuevas modalidades de contrataciones laborales (no reguladas por nuestro ordenamiento) que requieren protección por la sólo condición de ser trabajadores de plataformas on demand vía apps, sin necesidad de que acrediten —ni que se les atribuya— un determinado status en la lógica autonomía/dependencia.

3 La doctrina estadounidense denomina a este nuevo modelo de negocio como «crowdwork offline específico» o. El crowdwork consiste en tomar una prestación de un servicio, tradicionalmente realizada por un trabajador, y descentralizarla hacia un gran número de personas en forma de llamamiento o convocatoria. Todolí Signes, Adrián. “El trabajo en la era de la economía colaborativa”. Tirant lo Blanch. Valencia. 2017. p.20.

4 Litterio, Liliana Hebe “Trabajadores plataforma-dependientes en la Argentina y en el mundo” ¿De la informatización al informalismo? La Ley, Buenos Aires, Argentina, 2020, p. 102.

5 Cuadrado, Anibal. “Naturaleza jurídica de la relación de los hombre moto de rappi/glovo, etc”. Cita: RC D 1241/2019. Disponible en: http://www.nuevasperspectivas.com.ar/sitio/noticia_detalle.php?id=210. Fecha de consulta: 04/07/2022.

A continuación explicaremos con mayor grado de profundidad los fundamentos de cada una de las corrientes.

1) Postura de la naturaleza civil y comercial: las plataformas digitales de reparto se presentan como empresas informáticas que procuran el encuentro entre clientes y prestadores de servicios, por lo que, consecuentemente, se conciben como simples intermediarias que no operan en un sector específico, como es la entrega de productos a domicilio, sino que integran el amplísimo espacio de las empresas tecnológicas⁶. Con tales argumentos, manifiestan que la relación con sus repartidores o choferes, es de carácter colaborativa y asociativa, pues entre todos se prestan sus servicios en forma de colaboración para que, cada uno de los intervinientes, obtenga su ganancia. Sostienen que quienes se "asocian" colaborativamente con las Apps lo hacen en forma ocasional, bajo libre autonomía, sin exclusividad, con sus propios medios y herramientas, no sometidos a un régimen disciplinario ni horario. Desechan, en definitiva, toda relación de dependencia. Esta postura la expresan desde importantes y costosas campañas publicitarias, dirigidas tanto al consumidor como a quienes quieren captar para desarrollar la prestación que ofrecen al primero. Expresan que el mundo ha cambiado y que nos encontramos ante nuevas relaciones humanas de colaboración, la economía colaborativa 4.0⁷.

2) Postura de la naturaleza dependiente: el vínculo plataforma-trabajador es un vínculo alcanzado por el orden público laboral. El eje de esta postura es la primacía de la realidad como principio rector del derecho laboral⁸. El objeto comercial de las empresas es el transporte de cosas o personas para poder alcanzar su fin de lucro. La empresa organiza, dirige y controla la prestación. Defienden que el trabajador se inserta en una organización ajena. Respecto del sistema de control y supervisión que se utiliza, se pone en cabeza del usuario o consumidor (quien requiere el servicio) o de la empresa que utiliza la prestación (el restaurante, por ejemplo) la capacidad de evaluar y calificar a la persona que realiza la labor de entrega a domicilio. Resaltan que el sistema de puntajes o niveles permite sumar o restar puntos en función del cumplimiento con los parámetros establecidos por los algoritmos. Por ejemplo, en relación con el horario que se haya elegido o la zona en la que se ha de realizar la labor, como así también si el trabajador llega tarde a retirar el pedido o a entregar el producto en el domicilio del consumidor y las tasas de cancelación de pedidos. El control de la labor encomendada se maximiza mediante la posibilidad de obtener la geolocalización de los dispositivos móviles utilizados por el repartidor, y una actualización en línea de los estados en los que se encuentra la solicitud⁹. Si el trabajador no cumple con los parámetros establecidos, puede ser suspendido o bloqueado lo que equivale al despido. Además, sostienen que la exclusividad no es indicio de laboralidad, ya que no es un requisito establecido por la LCT. Respecto a las herramientas de trabajo, puntualizan que el principal medio de producción es la plataforma digital que vale millones de dólares como unidad técnica de ejecución. Agregan que en relación a los pagos es la plataforma la que cobra al consumidor y al comercio por el servicio prestado y paga la comisión semanal o quincenal al trabajador. La relación jurídica trabajador.plataforma se inserta en la norma establecida por el art. 23 de la Ley

6 Lopez Mourelo, Elva. "El trabajo en las plataformas digitales de reparto en Argentina: Análisis y recomendaciones de política" Buenos Aires; Oficina de país de la OIT para Argentina, 2020, p. 31. SBN 9789220327937 (impreso) ISBN 9789220327920 (pdf web).

7 Cuadrado. ob. cit.

8 Véase Grisolia, Julio Armando. "Manual de Derecho Laboral". Edición 2016 revisada y actualizada. p. 87. El autor destaca: "Este principio otorga prioridad a los hechos, es decir, a lo que efectivamente ha ocurrido en la realidad, sobre las formas o apariencias o lo que las partes han convenido: el contrato de trabajo es un "contrato-realidad".

9 Mugnolo, Juan P., Golcman, Martín F. y Caparrós, Lucas J., "Análisis jurídico sobre las relaciones de trabajo en los servicios de entrega de productos a domicilio a través de plataformas digitales en la Argentina" Primera Parte. DT2019 (mayo), 1069. p. 6.

Nacional de Contrato de Trabajo n° 20.744 que activa la presunción iuris tantum de que la prestación del servicio es contrato de trabajo y será la empresa la deberá probar lo contrario¹⁰.

3) Postura de la protección legal independientemente de la calificación dependencia/autonomía: defienden que el trabajo al servicio de plataformas se despliega en la práctica al margen del sistema tradicional de protección del trabajo humano. Afirman un proceso de desestandarización contractual que tiene proyecciones aún más complejas como consecuencia de la creciente “difuminación” o desdibujamiento de las fronteras entre el trabajo dependiente y el trabajo autónomo. Desaconsejan asignar a los trabajadores que se desempeñan en el sector, alguna una genérica categorización —dependientes, autónomos, sujetos de un cierto “tertium genus”— opciones que conllevan en cada caso un riesgo no menor de no corresponderse lealmente con numerosas situaciones contractuales presentes en la diversidad resultante de aquella heterogeneidad. Pregonan que es imprescindible asegurar condiciones de trabajo decente para esos trabajadores, hoy desprovistos de todo amparo y tutela. Un régimen adecuado debería asegurar el acceso inmediato del trabajador de plataformas a la protección que se prescriba. En ese marco, consideran necesario regular el trabajo al servicio de plataformas para asegurar el acceso inmediato a condiciones de trabajo decentes para los trabajadores que se desempeñan para ellas, sin necesidad de impetrar en las instancias judiciales el hipotético reconocimiento de la condición de dependencia. El objeto de regulación serían específicamente los trabajadores de plataformas on demand vía apps, que requieren protección por esa sólo condición, sin necesidad de que acrediten —ni que se les atribuya— un determinado status en la lógica autonomía/dependencia. Se trata sólo de que para acceder a la tutela no sea necesario acreditar una u otra condición, sino la condición de trabajador de plataformas como decisivo centro de imputación. La aplicación de las instituciones del régimen especial no ha de conllevar por lo tanto presunción alguna de dependencia ni de autonomía. No quedaría invalidada, en cambio, la presunción general del artículo 23 del régimen de la Ley de Contrato de Trabajo. Lo que no podría agregarse a esa presunción legal —pues el régimen especial lo excluiría de modo expreso— sería la invocación del goce de los derechos de este régimen como presupuesto de esa presunción¹¹.

Las primeras dos posturas -naturaleza civil y comercial; naturaleza dependiente- fueron recogidas y desarrolladas en pronunciamientos de tribunales de diversos países, teniendo en cuenta las distintas regulaciones jurídicas de los países en los cuáles se han emitido. Para el año 2019, ya existían diversos fallos sobre el tema en Estados Unidos, Gran Bretaña, España, Italia y Holanda. Entre las sentencias que determinaron el carácter dependiente de la relación podemos citar: “Dynamex Operations West, Inc v. The Superior Court of Los Angeles County” Sentencia N° S222732 del 30/04/2018; “Jose Enrique c. ROOFOODS SPAIN S.L.” Juzgado de lo Social de Valencia N° 6, Sentencia 244/2018; Employment Tribunals de Londres, “Y. Aslam y J. Farrar v. Uber BV, Uber London LTD y Uber Briannia Ltd- case n.2202551/2015 & Others”. Por el contrario, en autos “Mohamed Adel Naguib Mohamed Elazab contra Foodinho SRT” Sentencia n° 1853/2018 el *Tribunale di Milano, Sezione Lavoro* resolvió la inexistencia del vínculo laboral.

10 Art. 23 LCT: “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 aun 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.”

11 Goldin, Adrian. “Los trabajadores de plataforma y su regulación en la Argentina”, Documentos de Proyectos (LC/TS.2020/44), Santiago, Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), 2020. Pág. 63/64.

La tercera postura resulta novedosa, un tanto utópica, ya que no existen regulaciones de tal tipo, al menos por ahora, en Argentina.

A nuestro juicio es clarísima la relación de dependencia de cada trabajador con las empresas de aplicaciones. En este punto, quisiéramos anexar la inexistencia de la responsabilidad solidaria establecida en el art. 30 de la LCT para los comercios que forman proveen los productos, ya que éstos, ignoran que repartidor va a llegar hasta su negocio para retirar la mercadería y llevarla a destino. El vínculo es exclusivamente entre plataforma y repartidor.

III. Los indicios de laboralidad recomendados por la OIT.

La Recomendación 198 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) publicada en el año 2006, establece en el párrafo 13, ítems a) y b) una serie de indicios enunciativos -pero no limitativos- que permiten determinar la existencia de una relación de trabajo dependiente frente a circunstancias donde ésta pueda aparecer como ambigua, encubierta o simplemente inexistente.

Desde luego que esos indicios no pueden operar sino de la mano del principio de la primacía de la realidad, principio transversal de interpretación que se reitera en toda la legislación laboral iberoamericana y según el cual no importa la denominación jurídica que las partes le den, sino el tipo de relación que surge de la manifestación factual de esta.

Los indicios que ordena la Recomendación aceptan todavía una distinción que vale la pena destacar: por un lado, los indicios cerrados que responden a la relación laboral más clásica (fordista-taylorista), entre otros, el servicio de tipo dependiente prestado dentro de un horario de trabajo y bajo supervisión directa del empleador, con percepción de un salario, derecho a vacaciones, derecho a descanso, etc, y por el otro lado, los indicios abiertos, que, pareciendo de ámbito indeterminado, resultan finalmente los más inclusivos y expansivos y por eso pueden tener un impacto mayor a propósito de la determinación de la naturaleza de la relación y de la prestación de servicios que se dan bajo la intermediación de plataformas digitales. En particular, la Recomendación núm. 198 establece como indicio “el hecho de que el trabajo: (...) implica la integración del trabajador en la organización de la empresa”¹².

La integración del trabajador a la organización de la empresa -que no se define explícitamente- sugiere sí un tipo abierto y plural que pudiera incluir las distintas formas que ella adopte.

El corolario de este indicio abierto y complejo tiene que ver con la concepción que se tenga de la empresa en el marco de las relaciones laborales posfordistas, que rigen en un mundo donde la mayoría de los trabajos se da en el ámbito de los servicios y ya no en el sector de la industria como fue la tradición. Por eso, aquella relación centrípeta e inclusiva que se valió de la confluencia de trabajadores en el espacio de la empresa presenta hoy una tendencia de signo contrario, más bien centrífuga, donde la empresa ya no requiere de un espacio físico. Esta nueva empresa puede estar en el sitio de un móvil conectado a una aplicación que conduce a una plataforma digital capaz de vincular a demandantes y ofertantes de un servicio.

12 Villasmil Prieto, Humberto. Del trabajo industrial al trabajo por plataformas digitales: las relaciones de trabajo del posfordismo. OIT Cono Sur - Nota del 28/11/2019. Disponible en: https://www.ilo.org/santiago/publicaciones/reflexiones-trabajo/WCMS_731018/lang-es/index.htm

Por lo tanto, es imperativo repensar la noción de la empresa. En la época fordista-taylorista era un espacio donde se verificaba la imputación de los derechos y las obligaciones que surgían del trabajo; por esa misma razón era posible una supervisión verificable y la concentración de trabajadores, sin la cual la coalición no hubiera sido posible y menos el derecho a la libertad sindical. Hoy en día, la empresa puede ser una actividad que ya no requiere de un lugar físico donde se concentre el trabajo, y sí más bien, muchas veces, de plataformas digitales y formas cibernéticas de relacionamiento donde aquel espacio tradicional no existe.

Por eso el indicio más abierto y más trascendente que incluye la Recomendación núm. 198 es el del ítem a) del párrafo 13, esto es, el que permite presumir la relación de trabajo cuando un trabajador se entienda integrado a la organización de la empresa.

Finalmente, cabe destacar que en plano nacional nuestra Ley de Contrato de Trabajo n° 20.744 al definir "establecimiento" en su art. 6 no exige que éste sea "físico" y por ende, dicho establecimiento puede ser virtual. El legislador laboral ha sido un gran precursor en su redacción cuyo texto permite ayornarse a las nuevas realidades.

IV. El accionar de la policía del trabajo y su convalidación judicial.

En nuestro país, tanto el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación (MTEySS) como los estados provinciales realizan tareas de inspección del trabajo enmarcados en un sistema federal, bajo el principio de cooperación. En el Pacto Federal del Trabajo (ratificado por la Ley N° 25.212), el Sistema Integral de Inspección del Trabajo y de la Seguridad Social (creado por la Ley 25.877) y los distintos convenios que en su marco se han celebrado con los gobiernos provinciales se destaca esta división de competencias, como así también las facultades en materia de inspección y aplicación de sanciones¹³.

En cada una de las provincias y en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires hay alguna instancia administrativa dependiente del Poder Ejecutivo Provincial que ejerce las funciones inherentes a los servicios de inspección del trabajo. El ejercicio efectivo de dicha competencia se materializa a través de inspecciones mediante las cuales se determina la existencia o no de infracciones a las normas de aplicación, correspondiendo en el primer caso, la iniciación de un sumario administrativo de investigación, el cual debe asegurar el legítimo derecho de defensa del sumariado con basamento en la Constitución Nacional e Instrumentos Supranacionales con esa jerarquía, culminando con una Resolución que, eventualmente, puede resultar sancionatoria.

Lo anteriormente descrito guarda relación con lo ocurrido en el mes de junio del año 2021, cuando el Subsecretario Técnico, Administrativo y Legal del Ministerio de Trabajo de la provincia de Buenos Aires emitió la resolución n° 1855 que impuso a KADABRA SAS (Glovo), una multa de \$6.318.000 por infracciones a la normativa vigente en materia laboral. Para así hacerlo se valió de actas labradas por sus inspectores en diversos procedimientos llevados a cabo en las ciudades de La Plata, Quilmes, Martínez, Vicente López, San Isidro, Avellaneda, Lanús, Ramos Mejía, Lomas de Zamora y Banfield. A partir de tales actuaciones, atendido el descargo y agotado el proceso administrativo pertinente, meritó que KADABRA SAS, bajo el nombre de fantasía o marca "Glovo" y mediante el uso de una plataforma digital, resulta ser empleadora -en el marco de la LCT- de trabajadores respecto de los cuales no cumple con la normativa específica.

13 Ver: <https://www.argentina.gob.ar/trabajo/fiscalizacion/competencia-laboral> consultada el 06/07/2022.

La mentada resolución ministerial sentó las bases para la posterior actuación judicial. La empresa planteó recurso de apelación cuestionando —en lo que aquí interesa— las facultades de la autoridad administrativa del trabajo para declarar la existencia de dependencia.

El Tribunal del Trabajo nro. 4 de ciudad de La Plata en autos "KADABRA SAS C/ MINISTERIO DE TRABAJO S/ APELACION DE RESOLUCION ADMINISTRATIVA" Expediente N° 29059" puntualizó: "La operatoria bajo examen involucra la prestación del servicio de transporte de mercadería, del tipo delivery, por personas físicas, mediante diversos medios de transporte propios o de su tenencia, comúnmente moto o bicicleta, a cambio de una contraprestación dineraria, organizada en torno a una plataforma digital que provee y explota con beneficio económico KADABRA SAS, bajo la marca o nombre de fantasía Glovo que de ordinario está logueada o ploteada en la caja y/o vestimenta, de los repartidores. Esa es por otra parte la realidad que surge de las actas labradas por los funcionarios del Ministerio de Trabajo Provincial y no escapa a la comprensión de cualquier observador. La discrepancia de la sociedad infraccionada con la resolución del Ministerio de Trabajo Provincial, deriva de las diversas implicancias que atribuyen a la utilización y funciones de la plataforma digital".

Sinópticamente, los magistrados convalidaron la atribución del Ministerio para declarar la existencia de la relación laboral citando el precedente "Aerolíneas Argentinas S.A. c/ Ministerio del Trabajo s/ Recurso de hecho" de la CSJN.

En relación al vínculo jurídico plataforma-trabajadores el tribunal de grado sostuvo: "surge de las actuaciones de marras que los repartidores involucrados se integran mediante la plataforma digital a una organización ajena, la empresa KADABRA SAS, con nombre de fantasía "Glovo", que a través de una plataforma digital, les asigna los viajes en función de cuya realización aquéllos reciben una contraprestación dineraria de cuantía impuesta por la empresa. También queda claro que KADABRA SAS prioriza, valora y precia, la rapidez de entrega y el buen comportamiento de los repartidores a quienes puede o no encomendar viajes y variar la intensidad de asignación de los mismos, incluso bloquearlos o cancelarlos, arbitrariamente. *Las condiciones de la prestación de tareas descripta, en particular la incorporación del trabajador a una estructura empresarial ajena, implica la relación de dependencia* (arts. 22 y 23 de la LCT)".

En el párrafo que antecede, podemos ver cómo el órgano jurisdiccional dice el derecho aplicando el indicio abierto de integración del trabajador a la empresa ajena recomendado por la OIT para determinar la naturaleza dependiente del vínculo, conforme fuera desarrollado supra.

Respecto a la sociedad infractora en particular destacan: "Por su parte KADABRA SAS no puede desconocer su carácter de empresario -organizador, mediante su plataforma digital, de los medios personales, materiales e inmateriales, para el logro de fines económicos o beneficios (art. 5 de la LCT)¹⁴. El propio descargo de Glovo en el expediente administrativo da cuenta de su condición de organizador de los servicios que presta el

14 Art. 5 LCT: A los fines de esta ley, se entiende como "empresa" la organización instrumental de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección para el logro de fines económicos o benéficos. A los mismos fines, se llama "empresario" a quien dirige la empresa por sí, o por medio de otras personas, y con el cual se relacionan jerárquicamente los trabajadores, cualquiera sea la participación que las leyes asignen a éstos en la gestión y dirección de la "empresa".

repartidor. Las empresas para las que se distribuye son "clientes" de Glovo (no del repartidor) y usualmente el precio del servicio es percibido por Glovo, quien luego le paga al repartidor. A ello se adiciona que el precio pagado al distribuidor domiciliario por sus servicios es impuesto por la empresa de plataforma, sin posibilidad de negociación, la que además regularmente califica a los trabajadores conforme su rendimiento, pudiendo llegar hasta el bloqueo del mismo. Todas notas que dan cuenta de que la empresa en la que se inserta el repartidor es completamente ajena y su trabajo es asignado y distribuido por la organizadora -KADABRA SAS quien obtiene beneficios económicos de las operaciones globales que realiza a través del medio digital (la plataforma)".

Por último, proveyendo a los argumentos de la empresa respecto a la calidad de empresario de quien presta el servicio y la soberanía de la libertad a la hora de elegir su jornada, el Tribunal con buen tino y en forma fulminante le contesta: "La tenencia de una moto y la inscripción en monotributo no convierte al trabajador de plataforma en empresario (art.14 LCT)¹⁵ y tampoco es real que los trabajadores de la plataforma de KADABRA SAS tengan libre albedrío para elegir dónde y cuándo trabajar. Tal elección, ..., se encuentra muy condicionada a la posibilidad concreta y cotidiana de percibir menor remuneración o ser excluido de la plataforma (necesidad alimentaria)".

En síntesis, el fallo resuelve que existe en el caso trabajadores y empresa, relación dependiente y contrato de trabajo, a pesar del enmascaramiento bajo la existencia formal de monotributo (arts. 4°, 5°, 6°, 14, 21 a 23 de la LCT)¹⁶. La sentencia¹⁷ es de tan prístina claridad que se recomienda su lectura completa a los lectores.

Por otro lado, quisiéramos mencionar otro fallo de excelencia en la materia. Se trata de los autos "Ministerio de trabajo c/ Rappi Arg S.A.S. s/ Apelación de resolución administrativa"¹⁸ sentencia nro. 49.930 de fecha 29/09/21 del Tribunal del Trabajo nro. 2 de La Plata. En igual sentido que el analizado precedentemente, confirma la multa impuesta por el Ministerio de Trabajo de la provincia de Buenos Aires por más de dieciséis millones de pesos¹⁹ a la empresa Rappi Arg. S.A.S, alineándose así una clara tendencia jurisprudencial en Argentina, no solo en materia de la dependencia de sus trabajadores sino también en cuanto a legitimidad de la autoridad de policía del trabajo en su facultad para la declaración de la misma; cuestión central que intentó poner en crisis la infraccionada al sostener que el Ministerio debía abstenerse de intervenir, desde que —sostenía— solo podía hacerlo el Poder Judicial.

El Tribunal, con bisturí quirúrgico, dispuso: "Del hecho de que la forma republicana de gobierno justifique la distribución de las funciones estatales en tres poderes diferentes (y asigne, cuando exista una controversia entre particulares, o entre una autoridad pública y un particular, la decisión final sobre la interpretación de las normas jurídicas a los jueces) en modo alguno se deduce que los restantes poderes del Estado (y, en lo que

15 Art. 14 LCT: Será nulo todo contrato por el cual las partes hayan procedido con simulación o fraude a la ley laboral, sea aparentando normas contractuales no laborales, interposición de personas o de cualquier otro medio. En tal caso, la relación quedará regida por esta ley.

16 En igual sentido: Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo nro. 31, Sentencia del 31/08/2021, "Bolzan, José Luis vs. Minieri Saint Beat, Guillermo Mariano y otros s. Despido".

17 Disponible en: <https://www.ladefensa.com.ar/La%20Defensa%2059/kadabra-sas.html> consultada 06/07/2022.

18 TR LALEY AR/JUR/152186/2021.

19 Multa de \$16.426.800 (pesos dieciséis millones cuatrocientos veintiséis mil ochocientos), por infracción a los arts. 52, 128 y 140 de la Ley de Contrato de Trabajo, 7 de la ley 24.013, 27 de la ley 24.557, 2 de la resolución 299 de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo y de las Resoluciones 135/2020 y 151/2020 del Ministerio de Trabajo de la Provincia de Buenos Aires.

aquí interesa, la autoridad administrativa del trabajo) estén impedidos de interpretar, dentro del ámbito de sus atribuciones, el sentido de las reglas jurídicas. No se advierte de qué modo podrían válidamente los funcionarios del Ministerio de Trabajo cumplir con la esencial función de policía laboral si se los privase de la potestad de desentrañar el sentido y los alcances de las normas laborales y sociales cuyo cumplimiento por parte de los empleadores deben controlar. Bajando a la concreta controversia presentada en el caso, es a todas luces evidente que, una vez colectada la prueba (v.g., interrogatorios a los repartidores que constan en las actas de inspección), la autoridad debió necesariamente formular un análisis de hermenéutica jurídica para definir si los hechos constatados encuadran o no dentro de las normas que definen las notas tipificantes del contrato de trabajo (arts. 21/23, LCT), para, de arribar (como finalmente sucedió en la especie) a una respuesta afirmativa, sancionar al empleador que había incumplido su deber de registrar esos vínculos y observar las normas laborales y de la seguridad social. Es que, de resultar válida la posición de la apelante, en cada caso en que, en el marco de una inspección, detectase una relación laboral informal o clandestina, la autoridad administrativa del trabajo (impedida, en esa inteligencia, de interpretar normas jurídicas como las contenidas en los arts. 21/23 de la LCT o 7 y 18 de la ley 24.013) debería recurrir a un juez para poder aplicar una sanción, lo que demuestra el absurdo de esa tesis que, de convalidarse, provocaría la parálisis y esterilidad absolutas de la función estatal de policía de trabajo”.

Confirmadas las atribuciones del Ministerio de Trabajo en el ejercicio de su poder de policía laboral, el Tribunal se adentra en la cuestión de fondo, „trabajo autónomo o dependiente, confirmando la segunda de las tesis. Rechaza los agravios expuestos por la empresa.

En tal sentido, resaltamos la doctrina judicial que emana de este precedente:

En cuanto al establecimiento a donde imputar derechos y obligaciones, la apelante refirió que la sanción debía reputarse nula, ya que la autoridad laboral interrogó a personas que no se encontraban en su establecimiento, sino que estaban en la calle portando indumentaria alusiva a la empresa, sin que se haya dado aviso a ésta para fiscalizar y presenciar la inspección. El Tribunal consideró que la policía del trabajo está legalmente habilitada para realizar todas las inspecciones que estime pertinentes, dentro o fuera de las sedes físicas de las explotaciones de los empleadores, y sin que resulte obligatorio en todos los casos que previamente ponga en conocimiento de la empresa eventualmente inspeccionada la realización de los procedimientos (art. 12 del Convenio N° 81 de la OIT; art. 7 del Anexo del Pacto Federal de Trabajo). Asimismo, puntualizó que, en este tipo de empresas, el establecimiento no es un lugar físico, sino la propia plataforma informática a través de la cual se producen todos los intercambios y relaciones entre el prestador de servicios y la empresa propietaria de aquella. En efecto, en la medida en que los repartidores conectados virtualmente con la empresa mediante una aplicación informática no prestan sus servicios en ningún lugar físico de propiedad de la empresa —sino en la vía pública— señaló que no puede advertirse de qué otra forma pudo la autoridad laboral haber practicado la fiscalización que ordenó, ya que esos repartidores nunca prestan servicios en alguna sede inmueble de la compañía.

En materia de presunción de laboralidad partió el Tribunal de confirmar la aplicación de la establecida en la norma del art. 23 LCT indicando el reconocimiento de la empresa de la prestación de servicios y la falta de prueba en contrario: "En el caso, debiendo soportar la carga de la prueba sobre el carácter no laboral de la relación, la empresa apelante no

logró desvirtuar la aludida presunción de laboralidad que nació a partir del reconocimiento de la prestación de servicios. En efecto, como ya ha sido señalado, aun cuando tuvo la posibilidad de hacerlo, la empresa no produjo la prueba que ofreció en sede administrativa, por lo que, lógicamente, no logró desvirtuar la presunción de laboralidad que nació por aplicación del art. 23 de la Ley de Contrato de Trabajo"

Además el Tribunal ingresó al tratamiento de las notas típicas de un contrato de trabajo:

- Trabajo realizado en forma personal e infungible:

"En primer lugar, no se ha controvertido (y, además, fue acreditado por los inspectores laborales) que los repartidores prestaron servicios personales e infungibles para "Rappi". Amén de que resulta evidente que los repartidores prestan un servicio personal y arriesgan su cuerpo todos los días al distribuir (de ordinario, en motos o bicicletas) los productos que la empresa les encomienda por medio de la aplicación, el carácter infungible de la prestación queda demostrado con la documental acompañada por la propia empresa, pues de los "términos y condiciones" que, a modo de contrato de adhesión, se les hace suscribir a los mismos cuando ingresan a prestar servicios (y tiene un carácter "obligatorio y vinculante", según se establece allí), surge que la cuenta personal que se asigna a cada "rappitendero" para poder conectarse a la aplicación y realizar las tareas de reparto, es "personal, única e intransferible", y que cada repartidor solo puede tener una sola cuenta y esta no puede ser cedida ni delegada hacia terceros, pues en caso contrario la cuenta es inhabilitada o cancelada (ver cláusula primera, punto 1.4 del documento denominado "Términos y condiciones- Rappitenderos", agregado a fs. 55 y ss. del expediente administrativo electrónico anexado a esta causa). Queda claro, pues que la actividad que realizan estos repartidores no es sino la prestación personal e infungible, dirigida por otro, que nuestra legislación califica como trabajo (arts. 4, 21 y 37, LCT)".

- La prestación del servicio en favor de otros (régimen de ajenidad):

"...lejos de limitarse a un mero rol pasivo de intermediación, en su carácter de propietaria de ese medio de producción virtual que es la plataforma, "Rappi" se apropia de los frutos del trabajo ajeno a cambio de una contraprestación en dinero, acaparando la ganancia económica que se genera con la prestación de servicios de los repartidores, quienes (impedidos de trabajar para sí mismos, por no contar con un medio de producción propio) no participan de esa ganancia empresaria, para cuya generación el trabajo prestado por las personas que distribuyen las mercaderías es indispensable. Es dable destacar que la propia empresa ha admitido que es ella quien recibe los pagos que efectúan los consumidores que encargan los productos a ser repartidos, y luego transfiere, quincenalmente, a cada uno de los repartidores, la retribución que (según "Rappi" determina) les corresponde (ver recurso, fs. 195 y ss.)..." "...la empresa, valiéndose de la propiedad de su medio de producción (la plataforma) se apropia de parte del trabajo prestado por el repartidor, retribuyendo solo una parcela del valor aportado por los trabajadores (pues de otro modo no tendría margen de ganancia alguno)". "No hay dudas, pues, de que los repartidores se integran una organización empresaria ajena y fungen, en este tipo de emprendimientos, como uno de los "medios inmateriales" de los que se vale la empresa para alcanzar sus objetivos económicos (arg. art. 5, LCT), lo que los convierte en personas físicas que prestan servicios en los términos del art. 21 de la LCT (y, por tanto, en trabajadores, art. 25, LCT), así como a la empresa que los ocupa en sujetos que requieren sus servicios (es decir, en empleadores, art. 26, LCT).

- La asunción de riesgos por parte de la empresa:

"La empresa ha admitido que paga una cobertura de seguro de accidentes personales en beneficio de los repartidores, así como que les ha proveído elementos de protección personal para protegerlos del contagio de COVID-19. Más allá de que, en rigor, al existir relación laboral entre las partes, debió asumir el deber de seguridad (art. 75, LCT), y asegurarles la cobertura de los riesgos del trabajo ante una A.R.T. (arts. 4, 26 y cc. L.R.T.). el hecho de que la empresa se haga cargo (aunque no de la forma jurídicamente correcta) de cubrir los riesgos de accidentes a los que se encuentran sometidos los repartidores, también constituye un indicio que evidencia la ajenidad como nota tipificante del vínculo, pues, si se tratase de verdaderos vínculos autónomos, no habría razón para justificar que sea la empresa quien asuma los costos de esa cobertura".

- La subordinación técnica y jurídica:

"...esa relación de subordinación surge nítida en la especie, pues resulta evidente a todas luces que "Rappi" tiene el poder de reemplazar la voluntad de los trabajadores por la de la empresa: es ésta la que, en el momento inicial de la contratación, fija unilateralmente las condiciones en las que deben prestarse los servicios, la que provee la herramienta principal de trabajo (la aplicación) y determina cómo debe ser utilizada, la que asigna los clientes a los que deben trasladar los productos a repartir y, en definitiva, quien tiene un poder de dominio sobre los operarios a partir del control absoluto de la plataforma, al punto que no solo (como lo tuvo por demostrado el Ministerio de Trabajo, en conclusión que no pudo ser rebatida) imparte órdenes e instrucciones a los "riders" y realiza un control unilateral de su trabajo, pudiendo aplicar sanciones indirectas en caso de que los repartidores se nieguen a tomar un viaje, sino que hasta puede despedirlos por conducto de darlos de baja del sistema informático. En la medida en que los trabajadores están permanentemente geolocalizados satelitalmente mediante GPS, lo que permite, en este gran panóptico virtual en el que se ha convertido el mundo actual, controlar en tiempo real sus movimientos, pudiendo eventualmente darles indicaciones y/o sancionarlos en caso de que no se adecuen a los requerimientos de la empresa, no puede ponerse seriamente en discusión la existencia de un poder de dirección y control de la empresa de plataforma de repartos sobre los repartidores (independientemente de que esos poderes hayan sido utilizados o no en el caso, lo que lo altera en lo más mínimo la existencia de la relación de dependencia como nota tipificante del contrato de trabajo)... la existencia del poder disciplinario fue implícitamente admitida por la empresa, cuando dijo en el recurso, entre otras cosas, que si un pedido no es entregado el usuario es "advertido" por la plataforma, para garantizar estándares mínimos de seguridad. En adición, el argumento defensivo basado en que no existe poder de dirección ni disciplinario en cabeza de "Rappi" porque la organización del proceso de asignación de viajes está definida "por un algoritmo matemático" es falsa y debe ser descartada, ya que la empresa mantiene las potestades de dirigir y controlar el proceso productivo, aplicando, cuando considera que un repartidor se desvió de la conducta pretendida por ella (v.g., rechazando un viaje asignado) sanciones o represalias al trabajador (incluso, despidiendo en forma virtual al repartidor por conducto de desconectarlo del acceso a la aplicación)".

- La subordinación económica:

"También se ha probado en el caso que los repartidores dependen económicamente de la empresa, al punto que, según la información que recabaron los inspectores, muchos de ellos se ven obligados a trabajar más de 8 horas diarias y 48 horas semanales para conformar un ingreso mínimo para atender sus necesidades materiales de existencia, lo que demuestra que dependen de esa retribución para vivir".

- La jornada de trabajo:

"Es por completo irrelevante que los repartidores no tengan días y horarios fijos de labor. La existencia de un horario predeterminado de trabajo en modo alguno constituye una nota tipificante del contrato de trabajo (lo que explica, como es del todo evidente, que ese recaudo no haya sido incluido en la definición del art. 21 de la LCT)... Si ello siempre fue así, con mayor razón aún lo es en los tiempos actuales, en los que las nuevas modalidades laborales facilitadas por las tecnologías de la información y la comunicación permiten (precisamente, como lo demuestra el caso bajo análisis, o las distintas variables del teletrabajo) que la realización de las labores por parte de los trabajadores sean efectuadas con una cierta "libre disponibilidad" (siempre relativizada por la necesidad de asegurar ciertos resultados o, al menos, una determinada cantidad de trabajo) de los tiempos por parte de ellos, sin que esa circunstancia autorice a sostener (pues no se difumina por ello la dependencia) la inexistencia de relación de trabajo en tales supuestos. Dicho en otros términos: la existencia o no de un horario fijo de labor nunca fue un requisito determinante para excluir el linaje laboral de una relación, y mucho menos lo es a partir de que las innovaciones tecnológicas permiten organizar y dirigir el proceso productivo sin sujeción a límites horarios estrechos".

Las sentencias analizadas contienen valiosos argumentos que nos permiten enfatizar la importancia de un efectivo ejercicio del poder de policía del trabajo por parte de los organismos administrativos, como uno de los instrumentos fundamentales para hacer realidad el derecho de todos los ciudadanos y ciudadanas a condiciones de trabajo decente. Asimismo, la descripción pormenorizada de las notas de dependencia que resultan de la relación plataformas-repartidores despeja con claridad de excelencia jurídica todas las dudas que pudieran presentarse sobre la calificación legal del vínculo.

V. Reflexiones finales.

Respondiendo al interrogante inicial sobre la calidad autónoma o dependiente de los trabajadores "a pedido a través de plataformas digitales" podemos afirmar que nos encontramos ante una relación jurídica de naturaleza subordinada.

En consecuencia, ante la ausencia de un régimen especial, estos trabajadores están amparados por la Ley de Contrato de Trabajo n° 20744 y tienen la potestad de ejercer sus derechos laborales reconocidos tanto en la legislación nacional como en la internacional. Las empresas han obtenido beneficios a través de su discurso estratégico y fuertes campañas publicitarias, con evidente intención fraudulenta al orden público laboral. Pero en definitiva, estos trabajadores son falsos autónomos.

No desconocemos que para hacer valer sus derechos estos trabajadores muchas veces se verán obligados a acudir a la instancia judicial, y que en ese recorrido, también serán muchos los que quedarán en el camino.

Frente a esta realidad, es inminente un fuerte compromiso social que abarque distintas dimensiones: la concientización como consumidores, el despliegue de medidas de acción colectiva, el efectivo ejercicio del poder de policía por parte de los organismos administrativos, la visibilización de esta realidad por los medios de comunicación, políticas públicas por parte de los estados provinciales y nacional, y por supuesto, una respuesta judicial rápida y eficaz.

La verdadera ratio detrás de la legislación laboral es la hiposuficiencia económica del trabajador, de la cual parte su desigual posición al momento de establecer el modo en que prestará el servicio. Por ello, son estos trabajadores los sujetos de preferente tutela a fin de equilibrar las relaciones de poder.

Si exigimos a una empresa tradicional el cumplimiento de sus deberes como empleador, no existe fundamento plausible que permita eximir de tales deberes a empresas multinacionales que facturan millones de dólares.

El trabajo ejecutado mediante el uso de plataformas digitales es trabajo humano, y por lo tanto, debe ser trabajo decente.

