

## Actualidad Profesional

---

*Por Sara Ugena Muñoz, profesora de Derecho mercantil y abogada.*

### ¿Son los repartidores de las nuevas startups de entrega de comida a domicilio falsos autónomos?

**S**tartups como Glovo, Deliveroo, Stuart, Uber Eats, son ya bien conocidas en el mercado español de reparto de comida a domicilio, compañías emergentes con fuerte contenido tecnológico que han provocado una innovación en la forma de concebir la entrega rápida de este tipo de mercancía.

Hasta el momento, el modelo de negocio de estas firmas se basa en la existencia de plataformas de intermediación on demand de reparto exprés. A través de una aplicación o página web el consumidor final puede solicitar (mediante un mandato) la compra de productos ofertados por comercios locales. Las startups ponen a disposición de dicho cliente un repartidor que acude al establecimiento, adquiere el producto y lo lleva hasta su destino, siendo también posible solicitar únicamente el transporte de los productos de un punto a otro, sin adquisición de los mismos. Así pues, su objeto social podría circunscribirse a la explotación de aplicaciones informáticas de servicios de recadero con facultad de adquisición de bienes por cuenta ajena, actuando como comisionistas, y/o a la realización de la actividad de intermediario en la contratación de transporte de mercancías por carretera en concepto de agencia de transporte, transitario, almacenista u operador logístico.

Con todo, de un tiempo a esta parte el modelo descrito se encuentra en entredicho tras haberse

sometido a debate la naturaleza jurídica de la relación contractual que vincula a las startups con sus repartidores. Mientras muchos de éstos, al considerarse a sí mismos falsos autónomos, ha comenzado a acusar a dichas empresas de encubrir o enmascarar una verdadera relación laboral bajo la apariencia de un mero intercambio de prestación de servicios; las interesadas niegan la existencia de contratos de trabajo al entender que mantienen con ellos un vínculo civil o mercantil. En definitiva, lo que se discute es si los repartidores son trabajadores asalariados sometidos a la jurisdicción laboral o si por el contrario se trata de verdaderos free-lance (autónomos o TRADES).

Si bien el artículo 1 del Estatuto de los Trabajadores no contiene una definición del contrato de trabajo, sí determina que las características propias y esenciales de la relación laboral son: el carácter personal de la prestación, la voluntariedad de la misma, la retribución, la dependencia (entendida como la situación del trabajador sujeto, aun en forma flexible y no rígida ni intensa, a la esfera organicista y rectora del empresario) y la ajenidad respecto al régimen de retribución.

Por su parte, las notas características del contrato de un autónomo TRADE se definen en los artículos 11 y siguientes de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo. Establece

dicho artículo que los trabajadores autónomos económicamente dependientes son aquéllos que realizan una actividad económica o profesional a título lucrativo y de forma habitual, personal, directa y predominante para una persona física o jurídica, denominada cliente, del que dependen económicamente por percibir de él, al menos, el 75% de sus ingresos por rendimientos de trabajo y de actividades económicas o profesionales.

Aunque a simple vista la delimitación de ambas figuras, trabajador versus TRADE, pueda parecer una cuestión baladí a nivel teórico por las importantes diferencias notorias que de las características anteriormente expuestas se deducen, lo cierto es que en la práctica ni para la doctrina ni para la jurisprudencia ha resultado tarea fácil definir de manera clara la línea divisoria entre el contrato de trabajo y otros vínculos civiles o mercantiles de naturaleza similar (comisión, prestación de servicios, ejecución de obra...).

Ante tanta incertidumbre y mientras esperamos ansiosos la llegada de las primeras resoluciones del Tribunal Supremos que se pronuncien al respecto, fijando la jurisprudencia que tengan por conveniente, no podemos dejar de analizar las pocas sentencias dictadas hasta la fecha sobre esta controversia jurídica: la Sentencia 244/2018 del Juzgado de lo Social nº 6 de Valencia de 1 de junio de 2018 y la Sentencia 284/2018 del Juzgado de lo Social nº 39 de Madrid de 3 de septiembre de 2018. Aunque ambas resoluciones tienen el mismo propósito, llegan a fallos totalmente opuestos pues lo cierto es que los escasos casos que por el momento han arribado a los tribunales han obtenido resultados dispares.

La Sentencia 244/2018 del Juzgado de lo Social nº 6 de Valencia de 1 de junio de 2018 (caso Deliveroo). En este caso, admitida la voluntariedad de los servicios prestados por el repartidor, se concluye que se dan en el concreto supuesto de hecho las notas características de la

relación laboral de ajenidad y dependencia, ya que la prestación de servicios presenta rasgos que sólo son concebibles en el trabajo dependiente y por cuenta ajena. Los argumentos esgrimidos por el juez para afirmar la relación laboral son los siguientes:

1.- En cuanto a la dependencia, el repartidor trabaja siguiendo las instrucciones de Deliveroo y bajo las condiciones fijadas unilateralmente por la misma. Tras ingresar en la empresa debe descargarse la aplicación desarrollada y gestionada por ésta en su teléfono móvil, recibiendo una autorización y, con ella, un usuario y una contraseña personal para poder acceder, y debiendo formar parte de la aplicación cuyo creador y administrador es la propia empresa. Deliveroo es quien decide la zona en la que el repartidor debe desempeñar sus funciones. En cuanto al horario, siendo cierto que el repartidor oferta las franjas horarias en las que quiere trabajar, también lo es que estas franjas tienen que estar dentro del horario previamente establecido por Deliveroo, quien finalmente decide en qué horario va a desempeñar sus funciones el repartidor cada semana. Respecto al servicio de reparto, Deliveroo da instrucciones concretas a los repartidores sobre la forma en que éste se tiene que llevar a cabo, fijando tiempos y normas de comportamiento que éstos deben cumplir. De hecho, al inicio del turno asignado los repartidores deben acudir al lugar fijado por la empresa para que ésta les asigne servicios a través de la plataforma, debiendo retornar a dicha zona cada vez que finalicen un servicio.

La empresa tiene en todo momento geolocalizado al repartidor, a quien puede pedir cualquier explicación sobre el servicio, llevando un control de tiempos de cada reparto, siendo la empresa la que decide sobre los repartos a realizar y la efectiva asignación de los mismos. Incluso, una vez asignado a un repartidor un turno de reparto

por la empresa, éste precisa encontrar a otro trabajador que le sustituya y la autorización de la empresa para poder cambiar de turno. Por otra parte, el repartidor carece de libertad, dentro de su horario, para rechazar pedidos. Además, el repartidor que quiera dejar temporalmente de prestar servicios, debe comunicarlo a la empresa con dos semanas de antelación. Aun cuando el repartidor aporta para el trabajo su bicicleta y su teléfono móvil, carece de organización empresarial.

2.- En cuanto a la ajenidad, es un hecho no controvertido que Deliveroo es quien decide el precio de los servicios realizados por el repartidor, que éste percibe con independencia del cobro por parte de la empresa, y tras la elaboración por parte de ésta de la factura correspondiente. Deliveroo establece las condiciones de los restaurantes adheridos y de los clientes a los que presta sus servicios, desconociendo el repartidor cuales son los restaurantes que en cada momento están adheridos a la plataforma y la identidad de los clientes que solicitan sus servicios. También es Deliveroo quien fija el precio del servicio a los clientes y cobra éste a través de la aplicación, no estando permitida al repartidor la percepción de cantidad alguna en metálico, salvo la propina. El trabajo del repartidor se incardina dentro del ámbito de organización y dirección de Deliveroo.

La Sentencia 284/2018 del Juzgado de lo Social nº 39 de Madrid de 3 de septiembre de 2018 (caso Glovo). El fallo de esta sentencia ha roto con la línea unánime seguida tanto por la Inspección de Trabajo en todo el territorio, como con la sentencia judicial anteriormente analizada contra Deliveroo, empresa con un modelo laboral similar. El caso de autos no es un supuesto de discrepancia entre la realidad formal reflejada en los contratos suscritos y su realidad material, pues la prestación de servicios se realizó conforme a lo descrito en los mismos. Por ende, la controversia

existente es si la relación descrita en los repetidos contratos y puesta en práctica es o no de naturaleza laboral. El repartidor presentó tres demandas contra Glovo que fueron acumuladas: una, por despido tácito, otra, por extinción indemnizada del contrato de trabajo por falta de ocupación efectiva y de pago del salario pactado, y una tercera, por despido expreso con vulneración del derecho fundamental a la no discriminación por razón de la salud. Las tres fueron desestimadas. El demandante suscribió en primer término (8/09/2015) con Glovo un contrato de prestación de servicios profesionales para la realización de recados, pedidos o microtarefas como trabajador autónomo. Posteriormente (20/06/2016) firmó otro contrato para la realización de actividad profesional como trabajador autónomo económicamente dependiente. Los argumentos esgrimidos por el juez para negar la relación laboral son los siguientes:

1.- El repartidor es el que se organiza su trabajo (auto-organización), pues carece de jornada laboral y horarios. Desarrolla su actividad con criterios organizativos propios al decidir el momento de inicio y finalización de su jornada. Así pues, previa reserva de la franja horaria en la que desea trabajar activa la posición de auto-asignación (disponible) en su teléfono móvil y a partir de entonces comienzan a entrarle pedidos (slots) acordes con la franja seleccionada y su zona geográfica. De entre los pedidos disponibles elige los que le interesa aceptar y rechaza los que no quiere, Glovo nunca le indica la clase o número de los recados a realizar. Incluso puede rechazar un pedido previamente aceptado a media ejecución, en cuyo caso el recado es reasignado a otro repartidor de la misma zona. No tiene obligación de realizar un determinado número de pedidos, ni de estar en activo un mínimo de horas al día o a la semana. Incluso, determina con libertad la ruta a seguir hasta cada destino. En definitiva, el

repartidor decide el cómo, el dónde y el cuándo de la prestación de servicios, teniendo el dominio completo de su actividad. Es más, no consta el sometimiento del repartidor a una estructura organizativa interna de Glovo, que sólo decide las tarifas con que abonará los servicios, el lugar de prestación de los mismos y las herramientas a través de las cuales oferta los recados (App).

El juez hace especial hincapié en que ninguna de estas características es predicable de una relación laboral ordinaria, donde el trabajador está sujeto a una jornada y horario, debe realizar las actividades encomendadas sin poder elegir cuales hace y cuáles no, debe seguir el método de trabajo impuesto por la empresa, y no puede negarse a realizar tareas y menos abandonarlas a mitad de ejecución sin exponerse a alguna suerte de sanción.

2.- Glovo no tiene poder disciplinario sobre el repartidor más allá del desistimiento del propio contrato en el caso de que no se realizaran los servicios. No puede imponer sanciones por la falta de aceptación de pedidos, la forma de realización de los mismos, o el abandono de un pedido previamente aceptado. Si bien es cierto que mientras el repartidor realiza su actividad está permanentemente localizado a través de un geolocalizador GPS, también lo es que el mismo no es un instrumento de control de la empresa, sino un medio con el que contabilizar los kilómetros que recorre en cada servicio para su posterior abono mediante factura.

3.- El repartidor responde directamente de su buen fin frente al cliente final. Una vez aceptado el pedido el repartidor debe llevarlo a cabo siguiendo las pautas del propio cliente (no las de Glovo, que sólo pone a disposición los recados), entrando en contacto directo con éste. Si le surgen dudas sobre la forma de realizar el pedido, tiene que ponerse en contacto con el cliente para solventarlas. Si el repartidor tiene que comprar

productos para el usuario utiliza una tarjeta de crédito facilitada por Glovo.

4.- El repartidor asume el riesgo y ventura de cada pedido y también asume frente al cliente final los posibles daños o pérdidas que puedan sufrir los productos durante el transporte.

5.- La retribución del repartidor es variable y depende de la cantidad de recados que realice y del buen fin de los mismos. El precio abonado por el cliente va destinado al repartidor casi en su integridad (de los 2,75 euros por servicio el repartidor percibe 2,50), reteniendo la parte restante Glovo en concepto de comisión por la intermediación realizada entre ambos utilizando su aplicación. El sistema de cobro de los servicios se realiza con periodicidad quincenal, girando el repartidor a Glovo la factura de los servicios realizados en cada periodo junto con el IVA correspondiente. Las facturas son confeccionadas por Glovo y remitidas al repartidor para su visado y conformidad a efectos de su posterior abono mediante transferencia bancaria.

6.- Glovo sólo ejerce como intermediario y por tanto no asume ninguna responsabilidad frente al cliente o el repartidor.

7.- Las principales herramientas de trabajo (moto y teléfono móvil) para el desarrollo de la actividad las pone el repartidor. Dispone pues de la infraestructura y material necesarios para el ejercicio de su actividad.

8.- El repartidor tiene derecho a interrumpir su actividad durante 18 días hábiles al año para descansar, consensuando ambas partes el período de disfrute, en consonancia con lo establecido por el artículo 14.1 de la Ley 20/2007 para los autónomos TRADE. Glovo no decide los días de descanso del repartidor, que son elegidos por éste. Además, el trabajador no tiene que justificar sus ausencias.

9.- En el contrato suscrito entre las partes no existe pacto de exclusividad, teniendo el repartidor libertad para contratar con terceros la realización de cualquier clase de actividad con el único límite de respetar el porcentaje de sus ingresos procedentes de Glovo para seguir ostentando la condición de TRADE.

En resumen, esta sentencia niega la existencia de una relación laboral entre Glovo y su repartidor, señalando que no concurre ninguna de las notas características de la misma y sí por el contrario las características propias de la relación de trabajo autónomo.

Finalmente, a modo de conclusión y tras lo anteriormente expuesto, parece ser que de momento no queda más alternativa que atender a las circunstancias específicas de cada caso concreto para poder dilucidar si en la relación contractual existente entre el particular repartidor y la empresa de reparto en cuestión concurren o no las notas definitorias de la relación laboral en los términos del artículo 1 de Estatuto de los Trabajadores, siendo para ello indiferente la denominación que los interesados hubieran dado a su contrato, pues como señala la jurisprudencia, la naturaleza de los contratos no se califica por el nomen iuris.