

EL TRABAJO EN PLATAFORMAS EN AUSTRIA. UN BOSQUEJO DE PROBLEMAS JURÍDICO-LABORALES*

[PLATFORM WORK IN AUSTRIA. AN OUTLINE OF LABOR LEGAL PROBLEMS]

Günther Löschnigg y Nora Melzer-Azodanloo

Fecha de recepción: 11 de enero de 2020

Fecha de aceptación: 22 de febrero de 2020

Sumario: I. DIAGNÓSTICO EMPÍRICO.- II. EL CAMINO HACIA LA CALIFICACIÓN COMO TRABAJADOR.- III. EL EMPRESARIO DESAPARECIDO.- IV. LA JURISPRUDENCIA.- V. ¿CONVENIOS COLECTIVOS?.- VI. FACTOR MÁS IMPORTANTE: RESARCIMIENTO DE LOS GASTOS.- VII. REGULACIONES (NORMATIVAS) INTERNAS DE LA EMPRESA.- VIII. ¿ALTERNATIVAS?

Contents: I. EMPIRICAL DIAGNOSIS.- II. THE ROAD TOWARDS QUALIFICATION AS A WORKER.- III. THE MISSING EMPLOYER.- IV. THE CASE-LAW.- V. COLLECTIVE BARGAINING AGREEMENTS?.- VI. MOST IMPORTANT FACTOR: COMPENSATION FOR EXPENSES.- VII. INTERNAL (REGULATORY) PROVISIONS OF THE COMPANY.- VIII. ALTERNATIVES?

Resumen: En Austria, debe calificarse al denominado «crowdworker», en principio, como persona asimilada al trabajador. Se pone de relieve que todavía no existe una abundante masa crítica de pronunciamientos judiciales significativos sobre el tema del trabajo en plataformas. También se pone de relieve la existencia de un primer convenio colectivo para repartidores en bicicleta, que organizan su trabajo a través de plataformas.

Abstract: In Austria, the so-called «crowdworker» must be classified, in principle, as a person assimilated to the worker. It

* Traducción al castellano, desde el alemán original, de Alberto Arufe Varela.

is highlighted that there is not yet an abundant critical mass of significant judicial pronouncements on the issue of platform work. The existence of a first collective bargaining agreement for bicycle dealers, who organize their work through platforms, is also highlighted.

Palabras clave: Austria, Derecho comparado del Trabajo, Empleador, Trabajador, Trabajo en plataformas

Keywords: Austria, Comparative labor law, Employer, Employee, Platform work

* * *

I. DIAGNÓSTICO EMPÍRICO

Los datos empíricos para tratar el trabajo en plataformas en Austria sólo están disponibles con limitaciones. Hay que mencionar, ante todo, un estudio de *Huws y Joyce*¹, y un estudio de *Eurobarometer*². Ambos son de 2016. Un cierto complemento lo constituye el proyecto de investigación de *Eurofound* de 2018, en especial con su análisis del contexto nacional (Austria)³. Estudios posteriores tratan entrevistas con expertos científicos, con gestores de decisiones, así como con trabajadores de plataformas.

Según el estudio de *Huws y Joyce*, el 36 por ciento de los encuestados ha intentado conseguir un trabajo en plataformas. El 18 por ciento estuvo al menos una vez al año en contacto con el *crowdwork*, y el 5 por ciento trabaja incluso una vez a la semana en una plataforma.

En el caso del 11 por ciento de los encuestados, los ingresos derivados del *crowdwork* ascendían a más de la mitad de sus ingresos totales. No obstante, se indicaba que sólo en el 2 por ciento se trataba de la totalidad de los ingresos derivados del *crowdwork*.

El tipo de actividades es muy diferenciado. En todo caso, una actividad típica es conducir bicicletas o taxis; según el estudio, son el 16 por ciento. La parte del *crowdworking* a domicilio (33 por ciento) prevalece sobre el *crowdworking* fuera de casa (20 por ciento).

Cerca del 43 por ciento de *crowdworkers* son mujeres y el 57 por ciento hombres. En consecuencia, las mujeres se dedican algo menos al trabajo en plataformas.

¹ *Huws/Joyce*, Österreichs Crowdsworkszene – Wie geht es Menschen, die über On-line-Plattformen arbeiten? (2016), AK Wien, https://www.arbeiterkammer.at/infopool/wien/Oesterreichs_Crowdworkszene_2016.pdf.

² Citado por Eurofound, 7 s FN 3. <https://www.eurofound.europa.eu/de/publications/report/2018/employment-and-working-conditions-of-selected-types-of-platform-work>.

³ *De Groen/Kilhoffer/Lenaerts/Felten*, Digitales Zeitalter – Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen ausgewählter Typen von Plattformarbeit (2017), [file:///C:/Users/gabri/AppData/Local/Packages/Microsoft.MicrosoftEdge_8wekyb3d8bbwe/TempState/Downloads/Arbeitspapier%20\(nicht%20barrierefrei\)%20\(DE\)%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/gabri/AppData/Local/Packages/Microsoft.MicrosoftEdge_8wekyb3d8bbwe/TempState/Downloads/Arbeitspapier%20(nicht%20barrierefrei)%20(DE)%20(1).pdf).

También es interesante la estructura de edades, en caso del trabajo en plataformas. La frecuencia del trabajo en plataformas oscila —hasta la edad de 54 años— sólo un 3 por ciento. Sólo en los grupos de edad posteriores (54 a 65 años) desciende la proporción claramente. No carecería de falta de interés conocer si, y en qué medida, los pensionistas hacen uso de esta forma de trabajo.

II. EL CAMINO HACIA LA CALIFICACIÓN COMO TRABAJADOR

Cómo se organiza la relación jurídica entre la plataforma — respecto de los centros de trabajo de la plataforma— y los que trabajan para la plataforma, depende de las partes contractuales (por ejemplo, de su naturaleza jurídica) y de las condiciones marco de realización de la prestación. Si existe, según los criterios clásicos nacionales (relación duradera, dependencia personal, etc.) una relación laboral, entonces resulta de aplicación el Derecho del Trabajo y surten efecto los mecanismos de protección esenciales del trabajo no autónomo.

Si se parte de los criterios delimitadores típicos del trabajo autónomo, no se considera adecuada, sin embargo, la pérdida de la mayoría de los mecanismos protectores del Derecho del Trabajo. Ocurre entonces que los trabajadores de las plataformas no pueden ser comparados con los clásicos empresarios/as, sobre la base de sus reducidos ingresos, del fuerte estrés o del control por parte de la plataforma, etc.

Las reacciones político-sociales se muestran en diversas direcciones:

- Ampliación/modificación del concepto general de trabajador en el Derecho del Trabajo;
- Lograr una categoría propia de los empleados en las plataformas con legislación (jurídico-laboral) separada;
- Inclusión general de los empleados de las plataformas en el Derecho del Trabajo en virtud de un mandato legal, aunque no sean trabajadores;
- Presunción legal de laboralidad, con la posibilidad de que el empresario pruebe lo contrario.

Según el Derecho actualmente vigente, en Austria sólo cabe aplicar una construcción jurídica (laboral) a los trabajadores de las plataformas, esto es, la de la «persona asimilada al trabajador». En este caso, se trata de personas que ciertamente no tienen una relación laboral, pero están incluidas en el ámbito de protección del Derecho del Trabajo, por causa de la llamada dependencia económica, por lo que son comparables a los trabajadores. A estas personas se les aplica al menos una parte del Derecho del Trabajo, por ejemplo, las reglas legales sobre responsabilidad de los trabajadores. Esta figura jurídica comprende también, al menos parcialmente, a las personas empleadas en las plataformas.

III. EL EMPRESARIO DESAPARECIDO

Con carácter general, se establece en el mundo del trabajo una cierta nueva tendencia, esto es, la «parcelación de la función empresarial» en varias personas —o también dentro de un grupo de empresas. Esta disgregación de la relación contractual normalmente bipolar y la reducción de las obligaciones resultantes de ello para un empresario [o quizá varios], conduce finalmente a que ya no se asignen a ninguna persona las obligaciones correspondientes. El empresario está desaparecido. Cuando hablamos de una tendencia, esto significa que no es ninguna casualidad, sino que se trata de estructuras organizadas, planificadas y condicionadas económicamente —al menos, desde el punto de vista de eludir las condiciones marco jurídico-laborales, de donde su «*organised irresponsability*» (irresponsabilidad organizada, controlada y contractualmente garantizada).

Esta tendencia se refuerza en el caso de las plataformas por el intento de anonimato. La preparación del contrato y la ejecución del contrato se producen de un modo tal, que se crea la apariencia de que se da un entrelazamiento nebuloso e indeterminado de personas.

En el Derecho clásico del Trabajo, no obstante, debemos realizar la búsqueda de un empresario. El Tribunal Supremo austríaco lo logra con un sistema flexible. Qué funciones empresariales típicas se asumen por quién. En consecuencia, una construcción contractual compleja, marcada por las

circunstancias fácticas, se reconduce a una relación jurídica bilateral y a una relación laboral con dos partes.

Las soluciones se encuentran, en caso de relaciones laborales con varias personas —a nivel europeo—, en conexión con la cesión de trabajadores. Tanto la Directiva (2008/104/CE) como la Ley austríaca parten, no obstante, de un ámbito de aplicación muy restringido: la Directiva se aplica a los trabajadores que hayan celebrado un contrato de trabajo con una empresa cedente de trabajo o que hayan estipulado una relación de empleo y están a disposición de la empresa cesionaria, para trabajar temporalmente bajo su vigilancia y dirección.

La Ley austríaca relativa a la cesión de trabajadores prevé para estos grupos de personas una abundancia de mecanismos de protección. Van desde el salario obligatorio apropiado —al menos, el salario que habría que pagar en la empresa que los emplea—, pasando por la responsabilidad solidaria del cedente y el empleador en asuntos de prevención de riesgos laborales, hasta la aplicación de la responsabilidad limitada del trabajador, también en la relación entre el trabajador y el empleador.

En todo caso, aquí se encuentra un modelo que sería transferible al empleo en plataformas. Pero se requiere de una ley especial, eventualmente iniciada por la correspondiente Directiva de la UE.

IV. LA JURISPRUDENCIA

Sobre la problemática de las nuevas formas de empleo, se encuentra en Austria sorprendentemente poco en la jurisprudencia. Especialmente en relación con las cuestiones ya mencionadas del carácter empresarial en caso de trabajo en plataformas, no puede recurrirse a decisiones (claras) de los tribunales superiores. Serían también transferibles sólo con mucha prudencia —con base en las circunstancias de hecho— a otras constelaciones de casos.

En conexión con Airbnb, el Tribunal Supremo ha considerado al arrendador (según la Ley de propiedad de la vivienda) como parte contractual. En qué medida la situación del alquiler de corta duración de una

vivienda es transferible a la relación laboral, resulta cuestionable. Al final, todo depende del papel de la plataforma.

También en el caso de la plataforma eBay, el Tribunal Supremo austríaco expresó la opinión de que habría que partir de una relación contractual directa entre los proveedores y los licitadores. Resultó decisivo que los proveedores siempre pudiesen decidir autónomamente qué y a qué precio querían vender. La plataforma sólo asumía el papel de intermediario.

Como esencial para una relación contractual directa en caso de trabajo en plataformas, se considera que el intermediario (plataforma) se comporte en todo momento como representante del cliente (empresa), y que también actúe en el exterior en su nombre y por su cuenta. Pero la plataforma no sólo puede tener la apariencia de apoderado del cliente. Muchas veces actúa como un subempresario. En cambio, si la plataforma sólo pone a disposición la estructura, entonces se mantiene la relación contractual entre el *crowdworker* y el cliente. Resulta decisivo cómo se comunica esto por la plataforma —en especial, como se organizan las condiciones generales de la contratación. También se aplica aquí el principio general de que es relevante en qué debía confiar el destinatario de una declaración de voluntad.

Un segundo ámbito problemático, que hay que discutir en el caso del trabajo en las plataformas, es la cuestión del grado de totalización de los concretos trabajos. Y es que también hay que comprobar, en caso de trabajos regulares para un cliente, si puede asignársele a la plataforma un contrato marco, que alcance una cierta vinculación. Lo que se desprenda de un contrato marco, a través de la frecuencia de las prestaciones —de corta duración—, podría dar lugar a una relación jurídica continuada, y en especial, a una relación laboral. En Austria, el Tribunal Supremo falló, en conexión con la empresa de comercio Peek & Cloppenburg, una decisión importante.

Peek & Cloppenburg tenía un gran número de personas —también podría hablarse de «*crowd*»—, que en caso de necesidad y por medio de una llamada telefónica del empresario han trabajado sobre una base diaria. Por cada concreto día de trabajo, se celebraron siempre concretos contratos de trabajo. Dado que el trabajador no mantenía entre semanas ningún encargo laboral, esto es, ninguna relación laboral, demandó para que se declarase que debería corresponderle una relación laboral continuada. El Tribunal

Supremo otorgó el derecho al trabajador. Si el contrato marco ya contiene condiciones precisas sobre el trabajo y el salario, respecto de contrataciones laborales concretas y futuras, sin que se establezcan tiempos de trabajo mínimos, se corresponde con una relación laboral continuada. Pero si tanto el trabajador como el empresario pueden rechazar sin causa contrataciones laborales, entonces la estructuración del contrato es contraria a las buenas costumbres. El trabajador —en cuanto que interlocutor contractual más débil— se encontraría en una situación negocial duradera. El objeto ilícito del contrato conduce a la nulidad de la cláusula contractual, pero al mismo tiempo al derecho a un empleo promediado.

No obstante, para transferir este resultado al trabajador de las plataformas, se requiere en general que el contrato de trabajo pueda ser asumido.

V. ¿CONVENIOS COLECTIVOS?

En el Derecho del Trabajo, el convenio colectivo constituye un mecanismo de garantía esencial. Y de hecho se celebró en Austria un convenio colectivo para repartidores en bicicleta, cuyo trabajo se organiza por diversas plataformas. Este convenio colectivo entra en vigor el 1 enero 2020 —esto es, en dos semanas—: ¡El primer convenio colectivo para plataformas en Austria!

El inconveniente de esta regulación es que el convenio colectivo sólo puede aplicarse a relaciones laborales; los prestadores libres de servicios o las llamadas empresas-de-una-persona no están incluidos. El principal problema, si no se han celebrado relaciones laborales, no se resuelve a través del mismo.

Como modelo de buena práctica se calificó en Austria el convenio colectivo danés para la plataforma online «Hilfr». Por medio de este convenio colectivo, los empleados a domicilio de Hilfr, que con anterioridad eran trabajadores autónomos, se convierten en trabajadores: A partir de 1 agosto 2018, ciertamente todavía todos los empleados de la plataforma comenzaron a trabajar como autónomos, pero tras 100 horas de trabajo se les transforma automáticamente en una relación laboral. Esta idea básica es lógica de todas formas, desde un punto de vista político-social. Pero desde

el punto de vista jurídico-laboral, esto no es en la actualidad fácilmente realizable en Austria. La razón es que el Derecho austríaco de convenios colectivos requiere que exista una relación laboral. Aun cuando las partes del convenio colectivo (por consiguiente, la cámara económica y la federación sindical) quisieran incluir no trabajadores, como, por ejemplo, personas profesionalmente autónomas, no pueden hacerlo.

La decisión básica correspondiente del Tribunal Supremo se ha dictado en conexión con las personas que —sobre todo tras períodos de desempleo muy dilatados— debían ser incorporadas de nuevo al proceso laboral (a la así llamada mano de obra de tránsito). La mano de obra que con el propósito de su reintegración al mercado de trabajo resulta empleada, también posee las características típicas de una relación laboral. Pero en estos casos un motivo importante para el empleo es la obtención de otro puesto de trabajo. La relación laboral no sirve sólo como fuente de ingresos, sino que es simultáneamente «terapia». Sin embargo, si falta un interés económico propio del empresario, entonces no existe ninguna relación laboral.

Por consiguiente, si en el marco de un empleo en o a través de una plataforma predominan los criterios identificadores de la actividad autónoma, entonces el convenio colectivo no es competente. El convenio colectivo tampoco puede convertir en no autónomo un trabajo autónomo. Si partimos de nuevo del convenio colectivo danés, entonces se puede aceptar que el trabajo y las condiciones de trabajo eran similares antes y después de las 100 horas. Por consiguiente, el convenio colectivo puede modificar el estatus de la relación jurídica sólo con base en la duración de la relación jurídica.

Si desde el comienzo prevalecen las características de una actividad autónoma, la aplicación del convenio colectivo no sería conforme a la Ley —también tras las 100 horas. Pero esta forma de incumplimiento legal no estaría vinculada a la total irrelevancia del convenio colectivo. Se interpretaría el convenio colectivo como una forma de modelo contractual, que a través de la voluntad del empresario y del trabajador constituiría el contenido de la relación contractual.

Por consiguiente, si se quiere incluir a los trabajadores «autónomos» de plataformas en el convenio colectivo, entonces deberían modificarse los fundamentos legales.

En la actualidad, sistemáticamente sería mejor en Austria la construcción que no ampliase como consecuencia de ello el ámbito de aplicación de los convenios colectivos, sino que como consecuencia de ello se crease una nueva fuente jurídica —similar al convenio colectivo, pero para autónomos «pequeños». Dichas fuentes jurídicas especiales ya existen para trabajadores a domicilio, pero también para periodistas o colaboradores de la radio y la televisión.

VI. FACTOR MÁS IMPORTANTE: RESARCIMIENTO DE LOS GASTOS

El citado convenio colectivo para repartidores en bicicleta prevé un salario mínimo de 8,71 euros por hora de trabajo. Esto supone aproximadamente 1.500 euros al mes, en caso de jornada a tiempo completo.

Un elemento esencial de los ingresos de este grupo de trabajadores es, sin embargo, también el reembolso de costes por la utilización de la bicicleta del trabajador. Al respecto, el convenio colectivo prevé un pago de 0,14 euros por kilómetro. En caso de un empleo a jornada completa, el trabajador conduce aproximadamente 1.200 kilómetros al mes. De esto se deriva un reembolso de costes de (sólo) 168 euros.

Si un trabajador/funcionario del empleo público realizase un viaje en bicicleta, ¡le correspondería un pago de 0,38 euros por kilómetro! En el caso de 1.200 kilómetros, esto son 456 euros. Esta cantidad también estaría (todavía) libre de impuestos.

Esto muestra no sólo una flagrante diferenciación entre el empleo público y el Derecho del Trabajo privado. Incluso si se añade que el Estado austríaco no explota ninguna plataforma con repartidores en bicicleta. Sin embargo, esto también muestra que en este ámbito el reembolso de gastos representa un elemento esencial y flexible de los ingresos, y del compromiso salarial colectivamente acordado.

Parecidas consideraciones también pueden efectuarse, si se pone a disposición del trabajador un teléfono móvil privado, Al respecto, por

ejemplo, se prevén en el convenio colectivo 20 euros al mes para los repartidores en bicicleta.

VII. REGULACIONES (NORMATIVAS) INTERNAS DE LA EMPRESA

Los empleados en plataformas plantean desde el comienzo el problema de que se exprese su interés colectivo. Esto se aplica tanto al plano supraempresarial como al plano interno de la empresa. Los encuentros personales de empleados de plataformas son la excepción. Además, la comunicación en Internet, foros on-line, redes sociales frecuentemente la dificulta el que los datos de contacto de los compañeros de trabajo no estén disponibles. Por consiguiente, al aislamiento individual le sigue el aislamiento en el seno de los contactos empresariales informales. De este modo, se entorpece desde el comienzo la solidaridad vivida en la empresa.

En Austria, la creación de comités de empresa es un pilar esencial y garantía de la solidaridad en la plantilla, y del cumplimiento del Derecho del Trabajo. La elección de comités de empresa también requiere un cierto grado de solidaridad y de confianza dentro de la comunidad. En este sentido, la falta de encuentros entre los empleados conduce desde el comienzo a una cierta desventaja organizativa.

Desde un punto de vista jurídico formal, existe sobre todo el problema de que las normas austríacas sobre el comité de empresa (sobre la «organización de la empresa» austríaca) requieren para su aplicación que exista una relación laboral. En este contexto, el concepto de trabajador es ciertamente más amplio que en el del Derecho del contrato de trabajo (en las reglas que se refieren al contrato de trabajo), pero la actividad como autónomo —también como «pequeño» autónomo— no está incluida.

Por consiguiente, el comité de empresa no es competente respecto de estos empleados; la pérdida de la protección frente al despido, de la protección frente a traslados, etc., es la consecuencia.

Ante todo, los acuerdos entre el comité de empresa y el empresario pueden no desplegar eficacia jurídica directa. Los acuerdos entre el comité de empresa y el empresario sólo podrían celebrarse jurídico-civilmente

como un modelo de contrato. Con el consentimiento del empleado, se convertirían en el contenido del contrato individual entre la empresa y la plataforma en la que trabajan —de modo parecido al convenio colectivo ya citado.

Que una cierta inseguridad jurídica y un cierto margen de fluctuación en la cuestión de la calificación como trabajador también pueda considerarse positiva, lo muestra el ejemplo de Foodora en Austria. Foodora es una plataforma que organiza la entrega de comida por bicicleta. Comenzó su actividad como plataforma en otoño de 2015, y la mayor parte de repartidores en bicicleta fueron empleados en el marco de contratos de trabajo. Se sentían fuertemente vinculados a la empresa, y tenían mejoras como el acceso a lugares de aparcamiento de bicicletas en la empresa. Pero tras un tiempo, ocurrieron cambios importantes: los empleados con contrato de trabajo por tiempo indefinido fueron despedidos. Sólo se podía permanecer parcialmente en la empresa cuando se acordase una modificación del tipo de contrato —orientado a la actividad autónoma. La comunicación era ciertamente frágil, pero simultáneamente los trabajadores empezaron a organizarse colectivamente. Se creó el comité de empresa, y el empresario se mostró cooperativo: excepcionalmente, ningún cuento de hadas, sino entendimiento para sacar provecho del diálogo social.

VIII. ¿ALTERNATIVAS?

Complementando la celebración de convenios colectivos o como solución sustitutiva hasta la celebración de convenios colectivos, los sindicatos piensan incluir a los clientes/usuarios de plataformas en la consecución de standards laborales. Análogamente, los consumidores deben ser informados de una utilización justa del comercio que respete las condiciones de trabajo de los trabajadores. Directrices de buenas prácticas autoimpuestas cumplen esta misma función —aunque sin obligatoriedad, como en el caso de la organización jurídica colectiva.

En todo caso, resulta decisiva la coercibilidad de las condiciones de trabajo. Si falta en la construcción de reglas vinculantes, se transmite también a los órganos de mediación y de arbitraje sobre *crowdwork*.