

# EL DERECHO A LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA DEL TRABAJADOR AUTÓNOMO EN EL CONTEXTO DE LA NUEVA ECONOMÍA DIGITAL \*

EMMA RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ

*Profesora Contratada Doctora (Titular Acreditada) de  
Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*

Universidad de Vigo

## EXTRACTO

**PALABRAS CLAVE:** digitalización, trabajadores autónomos, negociación colectiva, libre competencia.

El devastador impacto de la “deslocalización” de los medios de producción, como instrumento utilizado por el empleador para minimizar los “costes laborales”, ha alcanzado su máximo exponente en la llamada “cuarta revolución industrial”. La proliferación de los llamados “trabajadores atípicos” y, de manera muy significativa, de los “falsos autónomos”, provoca importantes quiebras de cohesión social y la “desindustrialización” de la negociación colectiva. Los conflictos jurídicos recientes alrededor de estas realidades hacen que resulte muy importante establecer la legalidad aplicable a esos nuevos sujetos en el ámbito de las relaciones laborales, en especial en lo que se refiere a sus derechos de negociación colectiva y su convivencia con el derecho de libre competencia. El diálogo social debe desempeñar un papel protagonista los procesos de transición a la economía digital.

## ABSTRACT

**KEYWORDS:** digitalization, self-employed worker, collective bargaining, free competition

The devastating impact of the “relocation” of the means of production, as an instrument used by the employer to minimize “labor costs”, has reached its highest expression in the so-called “fourth industrial revolution”. The proliferation of the so-called “atypical workers” and, in a very significant way, of the “false self-employed workers” has caused an important breach of social cohesion and the “de-unionization” of collective bargaining. The recent legal conflicts around these issues make it very important to establish the legality applicable to these new subjects in the field of labor relations, especially in regard to their collective bargaining rights and their coexistence with the right to free competition. The social dialogue must play a leading role in the processes of transition to the digital economy

\* Este trabajo se inscribe en el marco del Proyecto de Investigación “Los derechos fundamentales ante el cambio del trabajo autónomo en la era digital”, DER2017-83488-C4-2-R, del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades.

## ÍNDICE

1. LA GENERALIZACIÓN DE VIEJOS PROBLEMAS ANTE NUEVAS REALIDADES: LA RELEVANCIA DE LOS DERECHOS COLECTIVOS
2. EL RECONOCIMIENTO DE LA LIBRE COMPETENCIA *VERSUS* EL DERECHO A LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA
  - 2.1. Regulación normativa y derechos en juego
    - 2.1.1. Ámbito interno
    - 2.1.2. Regulación de la UE
  - 2.2. Criterios del tribunal de justicia para armonizar la aplicación de dos derechos “condenados” a entenderse
3. REFLEXIONES FINALES: ¿LOS ACUERDOS DE INTERÉS PROFESIONAL SON UN INSTRUMENTO EFICAZ?

### 1. LA GENERALIZACIÓN DE VIEJOS PROBLEMAS ANTE NUEVAS REALIDADES: LA RELEVANCIA DE LOS DERECHOS COLECTIVOS

El imparable desarrollo de la innovación tecnológica- robotización, automatización e inteligencia artificial-, su impacto en las estructuras sociales y en la reformulación del binomio consumo-producción, constituyen un desafío sobre el que diseñar *el futuro del trabajo que queremos*<sup>1</sup>. Es una realidad que esta “cuarta revolución industrial”<sup>2</sup> ha supuesto un importante cambio en las profesiones que demanda el nuevo modelo productivo, en detrimento de las menos tecnológicas. Las estadísticas coinciden en pronosticar la desaparición de empleos en algunos sectores, pero *a priori* no se compensarán con los nuevos que se crearán<sup>3</sup>.

Existen numerosas empresas o plataformas digitales que gracias a las nuevas tecnologías emplean esta nueva modalidad de externalización de la producción, denominada *crowdsourcing*<sup>4</sup>, basada en la división del trabajo en micro tareas con la finalidad de eximir a estas empresas de toda responsabilidad laboral. La “deslocalización” del tejido productivo que lleva aparejada la digitalización, se ha utilizado por el empleador con el objetivo principal de aumentar la competitividad empresarial, lo que provoca el adelgazamiento de los derechos laborales. La causa fundamental de este deterioro es la propia externalización de parte del objeto social o de actividades con las que guarda una estrecha relación, de manera

<sup>1</sup> OIT, *El futuro del trabajo que queremos: un diálogo global*, [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/publication/wcms\\_570288.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---cabinet/documents/publication/wcms_570288.pdf) (última consulta 07-01-2020).

<sup>2</sup> Schwab, K., *La cuarta revolución industrial*, Ed. Debate, Barcelona, 2016.

<sup>3</sup> Según el Foro Mundial en 2022 casi el 50% de las empresas esperan que la automatización lleve a cabo una reducción del 50% de la fuerza de trabajo a tiempo completo, “The Future of Jobs Report 2018”. Todos citados en *El futuro del trabajo que queremos... op. cit.*

<sup>4</sup> Ginès I Fabrellas, A., “*Crowdsourcing*: una modalidad jurídicamente inviable de externalización productiva en el entorno digital”, Anuario IET de Trabajo y Relaciones Laborales, nº. 5, p. 134.

que, junto a esa empresa principal, prolifera un mercado laboral circundante con formas de ocupación precaria y trabajo sumergido. En otras palabras, se ha producido una “subordinación absoluta del trabajador y de su estatuto profesional al empleo y a sus formas, y de éste a las políticas (macro) económicas”<sup>5</sup>, modificando la distribución del riesgo de la actividad económica y atribuyéndola al último eslabón de la cadena productiva<sup>6</sup>.

De hecho, la Resolución del Parlamento Europeo sobre el empleo precario<sup>7</sup> ha puesto el foco en el incremento de relaciones laborales atípicas<sup>8</sup>, con la consiguiente desprotección e inestabilidad que llevan apareja en el ámbito de los derechos sociales. Incluso afirma que “de continuar esta tendencia, bien puede suceder que los contratos típicos se apliquen únicamente a una minoría de trabajadores”. Es decir, se han generalizado tanto los denominados “trabajadores periféricos” que amenazan con desplazar las relaciones laborales estándar<sup>9</sup>.

En realidad, el concepto de “trabajador precario” carece de una definición unívoca y, más bien, se caracteriza por su contraposición respecto del “trabajador típico” que, según esa Resolución del Parlamento, se encuentra recogido en contratos indefinidos y por tiempo completo o tiempo parcial, regular y voluntario. Las formas de empleo “atípicas” o “flexibles” se han propagado en los nuevos sectores de actividad, de forma que engloban el trabajo ocasional, el de temporada, el trabajo a la carta, el que se presta por medio de relaciones de trabajo externalizadas o el trabajo por cuenta propia dependiente, tan frecuente a través de las plataformas digitales<sup>10</sup>.

De manera que, si bien el trabajo precario no es una consecuencia ineludible del trabajo atípico, sí suele acompañarlo, tal y como pone de manifiesto la propagación de la precariedad laboral y social actual. En orden a procurar un empleo que proporcione “recursos suficientes para una vida digna o una protección social

<sup>5</sup> Casas Baamonde, M<sup>a</sup>. E., “Precariedad del trabajo y formas atípicas de empleo, viejas y nuevas. ¿Hacia un trabajo digno?”, *Revista Derecho de las Relaciones Laborales*, n.º 9, 2017, p. 867.

<sup>6</sup> Dagnino, E., “Uber law: perspectiva jurídico-laboral de la sharing/on demand economy”, *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derechos del Empleo*, n.º 3, 2015, pp. 1-31.

<sup>7</sup> Resolución del Parlamento Europeo, de 4 de julio de 2017, sobre las condiciones laborales y el empleo precario (2016/2221 (INI)); P8\_TA-PROV (2017) 0290.

<sup>8</sup> En los últimos 10 años las formas típicas de empleo han descendido del 62 % al 59%. Considerando, letra B), Resolución del Parlamento Europeo, de 4 de julio de 2017, *op. cit.*

<sup>9</sup> Sciarra, S., “New discourses in labor law: part-time work and paradigm of flexibility”, en AA. VV., *Employment Policy and the Regulation of part-time work in the European Union* Cambridge University Press, Cambridge, 2004, p. 21.

<sup>10</sup> Parlamento Europeo, “Precarious employment in Europe: patterns, trends and policy strategies”, julio 2016, [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/587285/IPOL\\_STU%282016%29587285\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/587285/IPOL_STU%282016%29587285_EN.pdf). (última consulta 09-01-2020).

adecuada”, el Parlamento Europeo llama a los interlocutores sociales a desarrollar sus funciones de representación colectiva respecto de todas las relaciones de trabajo y, especialmente, sobre las atípicas.

En la misma línea, la OIT, en su informe sobre la pobreza y el empleo en el mundo, llamó la atención sobre la proliferación de los llamados “trabajadores pobres”, más aun en los países desarrollados, a la vez que denunció el continuo aumento de la desigualdad de ingresos, lo que supone un desarrollo “inadecuado” de las estructuras empresariales y hace necesario que existan “interlocutores sociales fuertes”<sup>11</sup>.

Frente a esta revolución tecnológica disruptiva, se ha propuesto por la OIT la idea de una “transición justa”<sup>12</sup>, que supone “aprovechar todo el potencial del progreso tecnológico y el crecimiento de la productividad, inclusive mediante el diálogo social, para lograr trabajo decente y desarrollo sostenible y asegurar así la dignidad, la realización personal y una distribución equitativa de los beneficios para todos”, un objetivo que en todo caso tiene que pasar por “promover los derechos de los trabajadores como elemento clave para alcanzar un crecimiento inclusivo y sostenible, prestando especial atención a la libertad de asociación y la libertad sindical y al reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva como derechos habilitantes”.

El eje central del mandato de la OIT en la Declaración del Centenario, será examinar cómo podría la comunidad internacional alcanzar los compromisos expresados en los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de las Naciones Unidas de crear empleo pleno y decente para todos para 2030. Se propone afianzar los elementos esenciales de la regulación de las relaciones laborales que debe pasar por “el fortalecimiento de las instituciones del trabajo a fin de ofrecer una protección adecuada a todos los trabajadores (...) reconociendo el alcance de la informalidad y la necesidad de emprender acciones efectivas para lograr la transición a la formalidad”. El Comité de Libertad Sindical se muestra favorable a realizar una interpretación amplia del concepto de “trabajo”<sup>13</sup> para extender los

<sup>11</sup> OIT, “Perspectivas sociales y del empleo en el mundo. Transformar el empleo para erradicar la pobreza”, 2016. [www.ilo.org](http://www.ilo.org). (última consulta 09-01-2020).

<sup>12</sup> A fin de dar respuesta a esos retos en el marco de la conmemoración de los 100 años transcurridos desde la fundación de la OIT, en la 108ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada en 2019, se adoptó una Declaración del Centenario de la OIT para el Futuro del Trabajo. <https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/mission-and-objectives/centenary-declaration>. (última consulta 09-01-2020).

<sup>13</sup> Serrano García, J. M<sup>a</sup>. y Borelli, S., “El necesario reconocimiento de los derechos sindicales a los trabajadores de la economía digital”, *Revista de Derecho Social*, n.º. 80, 2018, pp. 247-250.

derechos de carácter colectivo<sup>14</sup>, como modo de garantizar un núcleo mínimo de derechos de cualquier actividad productiva<sup>15</sup>.

La disfuncionalidad de la protección jurídica que caracteriza a estas relaciones laborales atípicas o no estables, implica el aumento de las desigualdades sociales y el desarrollo del fenómeno de la pobreza laboriosa<sup>16</sup>. Las instituciones europeas vienen insistiendo en que la gestión actual de las condiciones de trabajo debe canalizarse a través de la negociación colectiva para controlar su desarrollo<sup>17</sup>. También en el ámbito interno se reclama el papel central que debe ocupar la participación de los interlocutores sociales “para anticipar y gobernar estas tendencias de cambio con el fin de favorecer que la transformación tecnológica sea inclusiva en el terreno del empleo y de las relaciones laborales”<sup>18</sup>. Se impone el protagonismo de la realización efectiva de los derechos de representación y negociación, como manifestación de los derechos fundamentales propios de las garantías democráticas de los Estados<sup>19</sup>.

## 2. EL RECONOCIMIENTO DE LA LIBRE COMPETENCIA *VERSUS* EL DERECHO A LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

### 2.1. Regulación normativa y derechos en juego

Desde una perspectiva tradicional, las diferencias entre el alcance del derecho a la libre competencia y el espacio que le corresponde a la negociación colectiva los vienen situando en una “irreconciliable posición”<sup>20</sup>. Las tipificaciones clásicas se decantaban por entender que la negociación colectiva suponía una intromisión ilícita en el juego del libre mercado por la “alteración del precio

<sup>14</sup> Por todos, Convenio n.º 87, sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación (1948); Convenio n.º 98, sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva (1949).

<sup>15</sup> Baylos Grau, A., “Igualdad, uniformidad y diferencia en el derecho del trabajo”, *Revista de Derecho Social*, n.º 1, 1998, pp. 11-38.

<sup>16</sup> Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, M., “Trabajadores pobres y derecho del trabajo”, Diario La Ley, Editorial, n.º 7245, 2009.

<sup>17</sup> “A New Start for social Dialogue”, documento firmado por la Comisión Europea, UEAP-ME, Bussinesseurope, CEEP y ETUC, de 27 de junio de 2016; file:///C:/Users/Usuario/Downloads/KE-02-16-755-EN-N%20(1).pdf (última consulta 22-12-2019).

<sup>18</sup> Consejo Económico y Social, “El futuro del trabajo”, informe 3/2018.

<sup>19</sup> Baylos Grau, A., “Crisis y reconfiguración de la autonomía colectiva en el futuro del trabajo”, Interlocución a la ponencia “La autonomía colectiva y sus medios de expresión” de Martínez Moreno, C., XXIX Congreso AEDTSS, Salamanca 30 y 31 de mayo de 2019.

<sup>20</sup> Cruz Villalón, J., “El derecho de la competencia como límite de la negociación colectiva”, *Temas Laborales*, n.º 147, 2019, p. 14.

de las cosas”<sup>21</sup> y, en concreto, del valor de la prestación del trabajo o de los resultados de su industria<sup>22</sup>.

Sin embargo, como se expondrá, hoy en día esa distorsión atribuida al efecto de la negociación colectiva, se ha visto matizada, fundamentalmente a través de una interpretación limitativa de esa expansión innata de las normas *antitrust*.

### 2.1.1. *Ámbito interno*

Dentro de nuestro texto constitucional, el derecho a la negociación colectiva se reconoce de forma explícita e independiente de cualquier otro y se configura como el instrumento a través del que se defienden los intereses colectivos de los trabajadores, pero correlativamente también de los empresarios, de los que forma parte la libre empresa. Es decir, el art. 37 CE legitima a las partes de la relación laboral para que se “autoregulen”, dentro del respeto a los intereses que son inherentes a cada una de ellas. Y, de forma concreta, el art. 38 CE, se refiere a la libertad de empresa como una libertad vinculada a la economía de mercado y que los poderes públicos han de garantizar.

En ningún caso debe interpretarse que existe una tutela reforzada respecto del derecho de libertad de empresa. Todo lo contrario. El derecho a la negociación colectiva desempeña una función de “governabilidad” de las relaciones laborales<sup>23</sup>, que el constituyente quiso situar entre el poder público y la autonomía colectiva plena, otorgando al legislador cierto poder normativo para garantizar que los acuerdos resultantes de esos procesos gozasen de seguridad jurídica, pero no quiere inmiscuirse más allá de lo imprescindible. Tanto es así, que este derecho de configuración legal, disfrutará de la protección procesal de los derechos fundamentales –art. 53.1 CE- cuando se vincula en su ejercicio con la libertad sindical, al considerarse parte de su contenido esencial -art. 28.1 CE-.

Ahora bien, el proceso de negociación de los intereses de los trabajadores y de los empresarios, ejercidos por sus representantes, abarca también el derecho a la libre competencia mercantil. Por lo tanto, esta necesaria convivencia entre ambos derechos debe tenerse especialmente en cuenta al referirnos a la posibilidad de que se regulen condiciones en la prestación de servicio de estos nuevos autónomos o *microworkers*, lo que supone frenar, a través de instrumentos legales,

<sup>21</sup> Arts. 281 y 284, Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. BOE

<sup>22</sup> Cabeza Pereiro, J., “Negociación colectiva y Derecho de la Competencia: perspectiva europea”, (en prensa), p. 1-3, sobre la Ley *Le Chapelier*, de 17 de junio de 1791.

<sup>23</sup> Monereo Pérez, J.L., “Modelo constitucional del Derecho a la negociación colectiva”, en AA.VV., *El sistema de negociación colectiva en España. Estudio de su Régimen Jurídico*, Aranzadi, 2013, p. 99.

la “huida del derecho colectivo”<sup>24</sup>. que conlleva la atomización de los empleos surgidos en el contexto de la nueva economía.

La realidad descrita atribuye un papel principal al sindicato, como receptor y aglutinador de los intereses comunes de estos trabajadores, sin embargo, su capacidad de actuación también se ha visto mermada como consecuencia de la disrupción tecnológica, lo que se manifiesta en ciertas carencias que le restan efectividad. Se han diferenciado tres aspectos fundamentales de análisis<sup>25</sup>.

En primer lugar, la repercusión sobre la acción sindical y participación de la representación de los trabajadores en los procesos de innovación tecnológica. Es decir, se trata de garantizar que la toma de decisiones empresariales que se adopten como consecuencia de la incorporación de nuevas formas de producir respetan las garantías de información y consulta que le son propias a estos representantes. Ciertamente, el art. 64 ET da cabida a esta participación, pero limitándose a temas más generales, y relacionados con las previsiones informativas sobre el empleo<sup>26</sup>. Se trata más del análisis sobre las cuestiones que pueden influir sobre la mano de obra a corto plazo, además de tratarse de decisiones ya adoptadas por la empresa<sup>27</sup>, como se pone de manifiesto con la previsión legal respecto de los procesos de reestructuración por modificación de las condiciones de trabajo<sup>28</sup>. Sería imprescindible que estos representantes participasen en el diseño de los llamados “sistemas reputacionales”<sup>29</sup> a través de los que el cliente valora la prestación del servicio y cuyo resultado se almacena por la app correspondiente y se utilizará de base para establecer diferencias en las contraprestaciones y en los encargos que le encomiende al trabajador. Sus repercusiones, por lo tanto, sobre

<sup>24</sup> Martínez Moreno, C., “La autonomía colectiva y sus medios de expresión”, Ponencia XXIX Congreso AEDTSS, Salamanca 30 y 31 de mayo de 2019.

<sup>25</sup> Goerlinch Peset, J. M<sup>a</sup>., “Innovación, digitalización y relaciones colectivas de trabajo”, Revista de Treball, Economia i Societat, n<sup>o</sup>. 92, 2019, p. 5 y ss. <http://www.ces.gva.es/es/contenido/documentos/revistas/revista-92-especial-monografico-dedicado-las-jornadas-el-futuro-del-0> (última consulta 22-12-2019).

<sup>26</sup> Art. 64.2.a) ET que obliga a informarla trimestralmente, de un lado, “sobre la evolución general del sector económico a que pertenece la empresa” (letra a]) y, de otro, “sobre la situación económica de la empresa y la evolución reciente y probable de sus actividades, incluidas las actuaciones medioambientales que tengan repercusión directa en el empleo, así como sobre la producción y ventas, incluido el programa de producción” (letra b]).

<sup>27</sup> De Stefano, V., “‘Negotiating the Algorithm’: Automation, Artificial Intelligence and Labour Protection”, *Comparative Labor Law & Policy Journal*, vol. 41, n<sup>o</sup>. 1, 2019; <https://ssrn.com/abstract=3178233> o <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3178233>.

<sup>28</sup> Art. 64.5, a) ET, se refiere a la intervención posterior a la reestructuración como resultado de los arts. 40, 41, 47, 51 y 82.3.

<sup>29</sup> Todolí Signes, A., *El trabajo en la era de la economía colaborativa*, Tirant lo Blanch, 2017.



las condiciones de trabajo resultan especialmente sensibles y los representantes de los afectados directamente deberían delimitar sus cánones de aplicación.

Resulta obvio, en segundo lugar, que un aspecto positivo que se deriva directamente de las nuevas tecnologías aplicadas a las relaciones laborales tiene que ver con mejorar las capacidades de comunicación y de transmisión de datos entre los trabajadores y sus representantes, así como la exteriorización del conflicto o la difusión de la información. El hecho de que se pueda prescindir de la presencia física facilitará el contacto y la puesta en común de impresiones o acciones colectiva. Sin embargo, las referencias legales al respecto de los medios de comunicación utilizados por los representantes de los trabajadores en la empresa, continúan sin actualizarse y resultan absolutamente desfasadas<sup>30</sup>, como demuestran los múltiples pronunciamientos judiciales que han enmendando esa deficiencia legislativa<sup>31</sup>, salvo honrosas excepciones relacionadas con problemáticas básicas, como el voto a distancia y que, en cualquier caso, continúan presentando inconvenientes en la aplicación práctica<sup>32</sup>.

Simultáneamente a este avance en los medios de comunicación a disposición de los trabajadores y sus representantes, se plantean cuestiones relativas a los contornos de privacidad que deben de respetarse por la empresa. En efecto, la normativa sobre protección de datos<sup>33</sup> obliga al empresario a establecer límites en el propio ejercicio de sus poderes empresariales. De hecho, el propio Reglamento Europeo –art. 88- hace un llamamiento a los Estados miembro establezcan salvaguardas más garantistas para la protección de datos de los trabajadores, lo que debería concretarse en posibilidades de control y verificación de los representantes sobre la utilización de la información obtenida por el empresario<sup>34</sup>. A parte de los derechos relacionados con la intimidad del trabajador, desde la perspectiva

<sup>30</sup> Art. 81 ET, continúa refiriéndose al tablón de anuncios; los arts. 68, d) ET y 8.1, b) LOLS, a la distribución física de información. Mercader Uguina, J.R., *El futuro del trabajo en la era de la digitalización y la robótica*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 176 y ss

<sup>31</sup> El TC, en Sentencia 281/2005, de 7 de noviembre, ha reconocido que los instrumentos de comunicación propios de las empresas en la actualidad –correo electrónico o intranet- pueden utilizarse por la representación de los trabajadores, en determinadas circunstancias.

<sup>32</sup> Vivero Serrano, J.B., “El voto electrónico en las elecciones sindicales. Reconocimiento arbitral y judicial a falta de previsión normativa”, *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, n.º. 14, 2016, pp. 113-116.

<sup>33</sup> Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos). En el ámbito interno, Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, BOE de 6 de diciembre de 2018.

<sup>34</sup> Todolí Signes, A., “La gobernanza colectiva de la protección de datos en las relaciones laborales: *big data*, creación de perfiles, decisiones empresariales automatizadas y los derechos colectivos”, *Revista de Derecho Social*, n.º. 84, p. 45.



colectiva se reabre la clásica cuestión de la elaboración de “listas negras” utilizadas por las empresas como germen de tratamientos discriminatorios<sup>35</sup>.

El desmesurado impacto del *big data* sobre la recopilación de datos individuales, coloca a los trabajadores en una situación de especial vulnerabilidad, ante lo que la negociación colectiva está llamada a alcanzar fórmulas que supongan su control efectivo, garantizado seguridad jurídica y respeto a los derechos fundamentales en el ámbito de la empresa. Un ejemplo podría ser el denominado “esquirolaje tecnológico”, sobre la minoración de los efectos de la huelga, que continúa presentando cuestiones controvertidas, sobre todo porque perviven las posibilidades de conducta antisindical empresarial frente a una jurisprudencia oscilante y poco tajante en la declaración de ilicitud<sup>36</sup>.

Por último, un tercer aspecto para el análisis se deriva la debilidad de las formas representativas tradicionales, tanto en su aspecto organizativo, como en la acción sindical. La descentralización empresarial conlleva importantes dificultades para identificar al empresario real, así como el establecimiento de estructuras legitimadas legalmente y verdaderamente representativas de los intereses de los trabajadores<sup>37</sup>. Esta dificultad se acrecienta respecto de los que prestan servicios a través de plataformas digitales, donde se desdibujan los estándares mínimos sobre los que se articulan los requisitos legales que determinan su capacidad, esto son el lugar de trabajo y tiempo de trabajo. De la misma manera, las diferencias tradicionales entre los trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia pierden envergadura y, en general, los intereses de los trabajadores se diversifican y la acción sindical tradicional se revela ineficaz<sup>38</sup>. Por eso, son bastantes las centrales sindicales que, en nuestro país como en otros, han puesto en marcha mecanismos para contactar con estos “jornaleros digitales”, así como nuevos planteamientos para plasmar su actividad y buscar una verdadera repercusión de sus protestas<sup>39</sup>.

La consecuencia de los tres aspectos descritos es que, en el ámbito interno, la negociación colectiva de estos autónomos vulnerables encuentra enormes

<sup>35</sup> Goerlich Peset, J. M<sup>a</sup>, “Innovación, digitalización y relaciones colectivas de trabajo”, *Revista de Treball, Economia i Societat*, n.º. 92, 2019, pp. 13-14.

<sup>36</sup> Inicialmente admitida la utilización de medios tecnológicos durante la huelga en la jurisprudencia ordinaria (STS 15 abril 2005, rec. 133/2004), este criterio fue reconsiderada con posterioridad (STS 5 diciembre 2012, rec. 265/2011). Más recientemente, el TC se ha movido en otra línea (STC 17/2017, 2 febrero) y el TS parece haberse reconducido a este criterio (STS 17 julio 2017, rec. 25/2017).

<sup>37</sup> Rodríguez Rodríguez, E., “La dimensión organizativa empresarial como factor condicionante en el ejercicio de los derechos laborales”, *Documentación Laboral*, n.º. 107, pp. 47-73.

<sup>38</sup> Goerlich Peset, J. M<sup>a</sup>, “Innovación, digitalización y relaciones colectivas de trabajo”, *op. cit.*, p. 19.

<sup>39</sup> En España, por ejemplo, UGT ha presentado una plataforma denominada *Tu respuesta sindical*, y existen otras plataformas como *Riders Union*, *Amazon Mechanical Turk*, o *Footdora* que

dificultades para tener éxito dentro el marco jurídico actual. Si bien se volverá sobre esta cuestión en el último apartado de este trabajo, cabe ahora señalar que, como es sabido, la LETA<sup>40</sup> reconoce a los trabajadores autónomos derechos de carácter colectivo.

Los preceptos del Título III -arts del 19 al 22- junto con los arts. 3.2 y 13, sobre los acuerdos de interés profesional, conforman todo el marco normativo al respecto. Se trata de una legislación “simbólica” en tanto que no aporta nada diferente a las previsiones que ya contemplaba expresamente la LOLS<sup>41</sup> –art. 3.1- sobre el derecho de los trabajadores por cuenta propia, sin trabajadores a su cargo, a afiliarse al sindicato de su elección, pero no a fundarlos. Lo más innovador de la regulación de los acuerdos de interés profesional es que prevalecen frente a las cláusulas contractuales individuales de los TRADEs afiliados a un sindicato o asociación, que serán nulas en caso de oponerse a los establecido en el acuerdo colectivo firmado por el sindicato o asociación<sup>42</sup>.

En cualquier caso, la protección otorgada dista mucho de ser equiparable a la de trabajadores por cuenta ajena, pues se trata de contratos de carácter plural, por lo que se exige el expreso consentimiento individual a cada pacto o acuerdo de la asociación o el sindicato. Y, específicamente se recoge como límite a su contenido, las disposiciones sobre la libre competencia<sup>43</sup>. En fin, dista mucho de cumplir con el objetivo de tutelar a estos autónomos dependientes cuya situación de precariedad manifiesta impone al legislador la obligación de empoderarlos, lo que pasa necesariamente por dotarles de instrumentos negociadores de sus condiciones de trabajo que resulten efectivas y eficientes.

### 2.1.2. Regulación de la UE

La dicotomía siempre presente entre los derechos sociales –laborales- y económicos –la libertad de empresa- quedó patente en el mismo nacimiento de la Unión Europea. Es sabido que el derecho de libre circulación que originariamente recogía el Tratado de Roma se concebía como la principal justificación y sólo después, se extendió a las personas trabajadoras<sup>44</sup>, con la finalidad de luchar

aglutinan a muchos de estos trabajadores y les sirven para coordinar sus intereses y actuaciones. Cavas Martínez, F., “Breves apuntes para una regulación multinivel de trabajadores de plataformas digitales”, *Revista de Derecho Social*, n.º 87, p. 80.

<sup>40</sup> Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo, BOE de 12 de julio de 2007.

<sup>41</sup> Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, BOE de 8 de agosto de 1985.

<sup>42</sup> Goerlich Peset, J., “Economía digital y acción sindical”, *Revista derecho del Trabajo*, n.º 18, 2018, pp. 65-72.

<sup>43</sup> Cruz Villalón, J., “Los acuerdos de interés profesional”, en AA. VV., *El Estatuto del trabajador autónomo* (J. Cruz Villalón y F. Valdés Dal-Ré), La ley, Madrid 2008, pp. 374 y ss.

<sup>44</sup> Sobre la Unión Europea y su regulación en materia laboral, por todos, Miranda Boto, J. M<sup>a</sup>.

contra el *dumping social*<sup>45</sup> o las diferencias en los costes aparejados de las condiciones laborales de los trabajadores.

Esa concepción mercantilista en origen vino propiciada por la globalización empresarial y el reforzamiento del poder de las grandes empresas, como actores principales. Correlativamente supuso un debilitamiento de los poderes estatales, y también de las formas tradicionales del contrapoder sindical, como se desprende de los pronunciamientos *Laval*, *Viking*, *Rüffert* y *Comisión Luxemburgo*<sup>46</sup>, calificados de *tragic choice*<sup>47</sup> por su cuestionamiento de las normas internas sobre derechos colectivos.

Además, el incremento de la descentralización productiva durante los años de crisis económica ha producido en Europa un “resquebrajamiento de la cohesión social”<sup>48</sup> que se intentó compensar con la aprobación del “Pilar Europeo de Derechos Sociales”<sup>49</sup>, aunque ha quedado muy alejado de su pretendido carácter reivindicativo de derechos sociales<sup>50</sup>. De hecho, en las mismas fechas, la Confederación Europea de Sindicatos presentó una propuesta sobre la adopción de un “Protocolo Social Europeo” que intenta salvaguardar la función de los interlocutores sociales y los derechos colectivos de los trabajadores, como garantes de esos objetivos sociales<sup>51</sup>. También las instituciones europeas<sup>52</sup> insistieron en el papel fundamental de los interlocutores sociales sobre todo porque “las nuevas de empleo en un mercado globalizado requieren nuevas formas de diálogo social”.

“El hurón vuelve a Europa o algunas reflexiones inocentes sobre la cuestión prejudicial en materia social”, en AA. VV., *El Derecho del Trabajo español ante el Tribunal de Justicia: problemas y soluciones* (Dir. J. M<sup>a</sup>. Miranda Boto), Cinca, Madrid, 2018, pp. 619 y ss.

<sup>45</sup> De Stefano, V., “La ‘gig economy’ y los cambios en el empleo y la protección social”, *Gaceta Sindical: reflexión y debate*, n<sup>o</sup>. 17, 2016, pp. 160-162.

<sup>46</sup> Terradillos Ortaeaxe, E., “Comentario. Los derechos sociales en el contexto supranacional: especial referencia a la jurisprudencia reciente del TJE y del TEDH”, *Revista de Derecho Social*, n<sup>o</sup>. 52, 2010, pp. 147 y ss.

<sup>47</sup> Lo Faro, A., “Diritti sociali e libertà economiche del mercato interno: considerazioni minime in margine ai casi Laval e Viking”, *Lavoro e Diritto*, vol. 22, n<sup>o</sup>. 1, 2008, pp. 63-96.

<sup>48</sup> Aparicio Tovar, J., “Un pilar social de la Unión Europea carcomido por la gobernanza económica”, *Revista de Derecho Social*, n<sup>o</sup>. 79, 2017, p. 250.

<sup>49</sup> Aprobado en Göttemburgo, el 17 de noviembre de 2017. Al respecto, Ramos Quintana, M<sup>a</sup>. I., “El Pilar Europeo de Derechos Sociales: la nueva dimensión social europea”, *Revista de Derecho Social*, n<sup>o</sup>. 77, 2017, pp. 19-42.

<sup>50</sup> Blog. Prof. Antonio Baylos Grau, “Por un Protocolo Social Europeo (Ante la cumbre de Göttemburgo y el Pilar Social Europeo)”, <http://baylos.blogspot.com.es/>; fecha de entrada: 16 de noviembre de 2017. (última consulta 20-11-2019).

<sup>51</sup> ETUC Resolution on Fixing the Social Foundation “ETUC Statement on the need for a Social Protocol”. Adoptado en la reunión de su Ejecutiva el 25 y 26 de octubre de 2017.

<sup>52</sup> “A New Start for social Dialogue”, documento firmado por la Comisión Europea, UEAP-ME, Bussinesseurope, CEEP y ETUC, de 27 de junio de 2016; file:///C:/Users/Usuario/Downloads/KE-02-16-755-EN-N%20(1).pdf (última consulta 22-10-2019).

La concreción de esas estipulaciones de *soft law* se han plasmado en la Directiva 2019/1152, relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea<sup>53</sup>.

En este contexto, toma especial interés la Carta de Derechos Fundamentales, como texto vinculante que forma parte del Derecho originario de la Unión<sup>54</sup>. Este texto otorga carácter de derecho fundamental a la negociación colectiva, en su art. 28, bien es cierto que después de haber reconocido el derecho a la libertad de empresa –art. 16-. De manera simultánea la Carta promueve en sus arts. 2, a 6, derechos básicos sobre las condiciones de trabajo dignas, refiriéndose al “papel esencial” de la negociación colectiva para lograr esos objetivos.

Tal y como recoge la Directiva 2019/1152 en su preámbulo, el TFUE reconoce a los interlocutores sociales su principal función relativa a la defensa colectiva de los intereses de los trabajadores –art. 152- e incluso, podrán ejercer competencias de armonización legislativa –art. 153.1-. Es el propio art. 101.3 el que declara “inaplicables” las reglas sobre competencia a los acuerdos de empresa o a las decisiones de asociaciones de empresas, o cualquier otra práctica similar “que contribuyan a mejorar la producción o la distribución de los productos o a fomentar el progreso técnico o económico, y reserven al mismo tiempo una participación equitativa en el beneficio resultante”.

Por lo tanto, ¿supone excluir de las limitaciones del Derecho a la Competencia, en términos generales, a los derechos sociales articulados a través de los interlocutores sociales?. Y, más aun, ¿podrán los trabajadores autónomos llegar a acuerdos colectivos sobre las condiciones de prestación de sus servicios?. Para dar respuesta a esta cuestión, seguidamente se analizarán los criterios jurisprudenciales del Tribunal de Justicia aplicados a asuntos concretos.

## **2.2. Criterios del Tribunal de Justicia para armonizar la aplicación de dos derechos “condenados” a entenderse**

La primera vez que se planteó la compatibilidad de un convenio colectivo con las normas comunitarias fue a través de los asuntos *Albany*, *Brentjen's* y

<sup>53</sup> Directiva (UE) 2019/1152 del Parlamento europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea.

<sup>54</sup> Salcedo Beltrán, C. M<sup>a</sup>., “La Europa Social armonizada: ¿realidad o quimera?”, en AA. VV., *El Derecho del Trabajo español ante el Tribunal de Justicia: problemas y soluciones* (Dir. J. M<sup>a</sup>. Miranda Boto), Cinca, Madrid, 2018, pp. 146-150.

*Drijvende Bokken*<sup>55</sup> cuya doctrina ha continuado vidente desde entonces, convirtiéndose en la *leader case* de las que se pronunciaron sobre esta cuestión con posterioridad<sup>56</sup>.

En realidad, en el asunto *Albany*, al criterio del Tribunal lo que se somete es la aparente contradicción entre la obligatoriedad para las empresas de un sector de acogerse a determinados fondos de pensiones y el derecho a la libre competencia que les ampara como sujetos del mercado. El hecho de que esos instrumentos de protección social se estableciesen en convenios colectivos, adoptados entre los empresarios y los trabajadores de un sector, va a ser determinante para que no se consideren cláusulas colusorias.

El Tribunal parte de que “determinados efectos restrictivos de la competencia son inherentes a los acuerdos colectivos celebrados entre las organizaciones representativas de empresarios y trabajadores”. Pero reconoce la importancia de la negociación colectiva en aras de mantener una política social equilibrada, en particular respecto de los derechos económicos de la Unión, y para alcanzar mejoras en las condiciones de empleo y de trabajo. Con la finalidad de no “comprometer gravemente” esos objetivos sociales perseguidos por el ordenamiento europeo, según señala el Tribunal, los convenios colectivos han de permanecer al margen de la prohibición de adoptar acuerdos “que tengan por objeto o efecto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia” (art. 101.1 TFUE).

Esta doctrina se ha denominado “inmunidad básica” o “limitada”<sup>57</sup> en tanto que instituye el “principio general” según el que la negociación colectiva se desarrolla ajena a las reglas restrictivas de la libre competencia. Ahora bien, de este mismo razonamiento se constata que “resulta consustancial” a la negociación colectiva influir en las reglas de la oferta y la demanda del mercado laboral<sup>58</sup>. De la respuesta del Tribunal, junto con las matizaciones de las Conclusiones del Abogado General<sup>59</sup>—más restrictivas que el fallo— se extraen ciertas reglas básicas

<sup>55</sup> SSTJCE de 21 de septiembre de 1999, *Albany, Brentjen's, Drijvende Bokken*, C-67/96, C-115/97 a C117/97, C-219/997. En lo sucesivo *Albany et al.*

<sup>56</sup> Otras Sentencias: 21 de septiembre de 2000, C-222/98, *Van der Woude*; 9 de julio de 2009, C-319/07, *Dinamarca y Noruega*; 3 de marzo de 2011, C-437/09, *Prévoyance*. Sobre éstas, Cabeza Pereiro, “Derecho de la competencia, libertad de establecimiento y de-colectivización de las relaciones de trabajo”, *Trabajo y Derecho*, n° 3, 2015, pp. 36-51.

<sup>57</sup> Guamán Hernández, A., “Negociación colectiva, Derecho de la competencia y libertades de circulación en la Unión Europea”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, n° 92, 2008, pp. 155-156.

<sup>58</sup> Insiste en esta idea, Cruz Villalón, J., “El derecho de la competencia como límite...”, *op. cit.*, p. 21.

<sup>59</sup> Conclusiones del Abogado General F.G. Jacobs, emitidas el 28 de enero de 1999. Planteó la relación entre los convenios colectivos y el Derecho de la competencia enfocándolo en términos de “inmunidad”, siguiendo el modelo norteamericano y con la tradición anglosajona. Un estudio

sobre los aspectos que han de comprobarse en cada convenio colectivo objeto de la posible exención de las reglas de la libre competencia.

En primer lugar, “ha de atenderse a la naturaleza y objeto de la negociación colectiva”. A lo que cabe añadir el calificativo de “laboral”, en la línea de nuestro art. 37 CE. El convenio debe limitarse a regular las condiciones de trabajo, aun cuando produzcan un impacto que resulta inevitable sobre el desarrollo del resto de mercados de bienes y servicios. Lo que queda vedado serán los contenidos que afecten de manera directa a fijar o regular los precios en el mercado. El Tribunal se limita a analizar sin demasiada precisión la verdadera naturaleza de los convenios objeto de excepción, lo que va a conllevar que se abra la posibilidad a interpretaciones restrictivas o más próximas a las defendidas por el Abogado General, limitando las posibilidades de negociación al núcleo vertebrador de las relaciones laborales –salario y tiempo de trabajo- dejando otros aspectos habituales –y necesarios- en la negociación sin la debida protección.

Además, el acuerdo debe perseguir la finalidad de “mejorar las condiciones de vida y de trabajo”, como indica el Tratado. Esto supone que estarán sujetos a la prohibición de regular un tratamiento discriminatorio, sin que pueda exigirse una regulación igualitaria para determinadas empresas en función de sus propias características. Al contrario, a través de la negociación colectiva se intentará avanzar en la equiparación de derechos laborales, lo que supone, en último término, evitar distorsiones en la competencia mercantil<sup>60</sup>. Asimismo, el Tribunal no examinará globalmente el convenio colectivo, si no que se limitará a aquellas que aparentemente chocarían con el derecho a la competencia. En este sentido, en el ámbito interno se ha dado por válida la cláusula relacionada con la defensa de la estabilidad en el empleo<sup>61</sup>.

Uno de los aspectos que se ha criticado de la sentencia *Albany* es su falta de aclaración, también, respecto del ámbito subjetivo protegido. Fue en el asunto *Palov y otros*<sup>62</sup> en el que el Tribunal matizó que esa “inmunidad” se circunscribía a los convenios celebrados entre empresarios y representantes de los trabajadores por cuenta ajena. Sin embargo, con pocos días de diferencia, el mismo juez europeo la corrige y da cabida, de nuevo, a los acuerdos colectivos celebrados

crítico de las mismas, Cabeza Pereiro, J., “Negociación colectiva y Derecho de la Competencia...”, *op. cit.*, pp. 6-10.

<sup>60</sup> Cruz Villalón, J., “El derecho de la competencia como límite...”, *op. cit.*, pp. 24-25. En las siguientes páginas, un estudio detallado de las manifestaciones más significativas en el ámbito laboral interno y su colisión o no con la libre competencia.

<sup>61</sup> Por todas, SAN de 30 de septiembre de 2013 (proced. 349/2013). Sobre estas interpretaciones, Molina Navarrete, C., *El nuevo Estatuto de los Trabajadores a la luz de la jurisprudencia comunitaria*, La Ley, Madrid, 2017, pp. 71-91.

<sup>62</sup> SSTJUE de 12 de septiembre de 2000, C-180/98 a C-184/98.

por profesionales liberales<sup>63</sup>. Esta interpretación sí se ajusta a la doctrina general manifestada en *Albany* que alude únicamente al “resultado de una negociación colectiva entre asociaciones representativas de los empresarios y las organizaciones representativas de los trabajadores” y, atendiendo a la propia regulación comunitaria, deriva a los Estados la definición concreta del convenio colectivo a los efectos de resultar incluido o no en la excepción del art. 101 del Tratado.

Finalmente será la importante sentencia del asunto *FNV Kunsten*<sup>64</sup> la que incida en el carácter aperturista de la cláusula de exclusión. Así, las normas limitativas del derecho a la competencia no se aplicarán a los acuerdos colectivos que regulen condiciones laborales, como las remuneraciones mínimas a percibir, cuando afecten a trabajadores subordinados, aunque se trate de prestadores autónomos de servicios que se encuentren afiliados a las organizaciones de trabajadores que celebran el convenio. De hecho, da un paso más y señala que, en este caso, no se trata de autónomos, en el sentido estricto de hacerlos equivalentes a empresas cuyos acuerdos sí serían objeto de prácticas colusorias, si no que los califica como “falsos autónomos” por encontrarse “en una situación comparable a la de los trabajadores”. A mayor abundamiento, resultan muy interesantes las Conclusiones del Abogado General sobre la virtualidad de esta interpretación para evitar el “dumping social” que supondría que esos autónomos no tuviesen límites a la libertad de las condiciones que pueden pactar con la empresa y, entonces sí, afectar al empleo de los asalariados<sup>65</sup>.

### 3. REFLEXIONES FINALES: ¿LOS ACUERDOS DE INTERÉS PROFESIONAL SON UN INSTRUMENTO EFICAZ EN EL NUEVO CONTEXTO PRODUCTIVO?

Llegados a este punto, cabe preguntarse si la negociación colectiva cuenta con instrumentos en los que encuentren cobijo los autónomos vulnerables o “microprestadores” de servicios en la nueva economía digital<sup>66</sup>.

La respuesta pasa por delimitar los conceptos de trabajador y empresario, para deslindar al autónomo de su intrínseca naturaleza empresarial. La expansiva interpretación del Tribunal de Justicia considera trabajador a una persona “durante cierto tiempo, en favor de otro y bajo su dirección, realice determinadas prestaciones, a cambio de las que recibe una retribución”<sup>67</sup>, con independencia

<sup>63</sup> STJUE de 21 de septiembre de 2000, *Hendrik van der Woude*, C-222/98.

<sup>64</sup> STJUE de 4 de diciembre de 2014, C-413/13.

<sup>65</sup> Conclusiones de Abogado General N. Wahl, presentadas el 11 de septiembre de 2014. También se refiere a la interpretación de la Corte estadounidense, pero en este caso, a la *Sheman Act*.

<sup>66</sup> Freedland M. & Dhorajiwala, H., “UK response to new trade Union strategies for new forms of employment, *European labour Law Journal*, 2019, vol. 10 (3), pp. 281-290.

<sup>67</sup> STJUE de 20 de septiembre de 2007, *Sari Kiiski*, C-116/06, sobre embarazo y permiso.



de la calificación jurídica de la relación contractual por los ordenamientos nacionales<sup>68</sup>. El propio Parlamento europeo se refiere a los “indicios específicos” que ya recogió la OIT, para determinar que nos hallamos ante una relación laboral<sup>69</sup>. Del mismo modo han sido recogidos por la Comisión Europea, aunque insiste en la necesidad de individualización de cada actividad para determinar si se trata de plataformas digitales o de provisión del servicio<sup>70</sup>. Esos “indicios”, con diversas variantes en la práctica, son la dependencia o subordinación a un tercero que dirige cómo se hace el trabajo, el aprovechamiento personal como contrapartida al esfuerzo realizado y la inexistencia de la asunción de riesgos financieros por parte de quién presta el servicio. Precisamente, carecer de responsabilidades respecto de los riesgos empresariales y comerciales derivados de la actividad, es lo que caracteriza al empresario<sup>71</sup>, en palabras del asunto FNV Kunsten, será autónomo el “operador económicamente independiente”.

Ahora bien, corresponde al juez nacional determinar la calificación jurídica concreta del prestador del servicio y, en definitiva, de ello dependerá que los acuerdos sobre sus condiciones de trabajo estén exentos o no de las normas de competencia. Por lo tanto, persisten incertidumbres en torno al mismo concepto de “falso autónomo” y la propia ponderación respecto de la intensidad de riesgo soportado.

La legislación española sobre trabajo autónomo ha querido salvaguardar de la intromisión del derecho europeo a la regulación de los acuerdos de interés al reconocer expresamente su sujeción a la libre competencia. No obstante, esta normativa presenta limitaciones que podrían eludirse fácilmente porque no revisten ningún interés legal y, al contrario, podrían dar cabida a la negociación de unas condiciones de trabajo dignas para muchos más autónomos vulnerables. Cabe proponer la extensión de este derecho a todos los que no tengan empleados a su cargo, siguiendo además las previsiones del art. 3.1 LOLS, sobre el derecho de afiliación sindical<sup>72</sup>. Y, en esta línea, ¿por qué no se podrían negociar convenios

Sobre despido colectivo, SSTJUE de 9 de julio de 2015, *Balkaya*, C-229/14, y de 11 de noviembre de 2015, *Pujante Rivera*, C-422/14. Y, sobre el concepto de trabajador de ETT, STJUE de 17 de noviembre de 2016, *Betriebsrat der Ruhrlandklinik gGmbH*, C-216/15.

<sup>68</sup> STJUE de 11 de noviembre de 2002, *Danosa*, C-232/09.

<sup>69</sup> Resolución del Parlamento Europeo, de 4 de julio de 2017, *op. cit.* Y OIT, sobre el Programa de trabajo decente, <http://www.oit.org/global/topics/decent-work/lang--es/index.htm>; (última consulta 20-01-2020).

<sup>70</sup> Comunicación “Una agenda europea para la economía colaborativa”, de 2 de junio de 2016. COM (2016) 356 final.

<sup>71</sup> STJUE de 14 de marzo de 2019, *Vantaan kaupunki*, C-724/17, sobre la responsabilidad empresarial.

<sup>72</sup> Considera que tiene escasa virtualidad práctica, Martínez Moreno, C., “La autonomía colectiva y sus medios de expresión”, Ponencia XXIX Congreso AEDTSS, Salamanca 30 y 31 de mayo de 2019.

colectivos de carácter sectorial para estos, teniendo en cuenta las reglas de legitimación derivadas de los arts. 7 y 8 LOLS<sup>73</sup>, así como del art. 87 ET?. Nada lo impide, como ha demostrado el sector de la hostelería<sup>74</sup>.

Y, para terminar, cabe recordar que el Comité Europeo de Derechos Sociales del Consejo de Europa ha establecido, en su Declaración del 12 de septiembre de 2018<sup>75</sup>, que el derecho de negociación colectiva de los trabajadores autónomos está protegido por el art. 6.2 de la Carta Social, atendiendo al criterio de ponderación de poderes entre el empleador y el proveedor del servicio. La ausencia de capacidad decisoria de estos empleados sobre el contenido de sus términos contractuales está debilitando seriamente sus derechos. Por eso la Carta prevé una ordenación-protección multinivel actualizada de los derechos sociales de las personas trabajadoras, superando la doctrina de la sentencia *Albany*<sup>76</sup>.

La negociación colectiva ha concebirse al margen del derecho de libre competencia dado que su finalidad consiste en mejorar las condiciones laborales de los empleados y, por tanto, está desvinculada de las reglas del mercado. Es un derecho intrínseco a todos los trabajadores, incluyendo a los autónomos vulnerables, y cuyo ejercicio es eminentemente colectivo, pues entronca con el derecho de libertad sindical. Negarle ese reconocimiento como derecho laboral básico sería vaciarla de contenido y limitarla a una especie de contratación civil *inter partes* pero, aun en estos casos, sin respetar el principio de “igualdad de armas”, propio de los acuerdos entre privados.

Como se propugna desde la misma creación de la OIT “el trabajo no es una mercancía”. En consecuencia, debe permanecer ajeno a las reglas mercantiles y guiarse por la defensa de los derechos sociales, como es la negociación colectiva.

<sup>73</sup> Baylos Grau, A., *Sindicalismo y Derecho Sindical*, 7ª ed., Bomarzo, Albacete, 2019, pp. 24 y ss.

<sup>74</sup> V Acuerdo Laboral de ámbito estatal para el sector de Hostelería, art. 4, sobre su ámbito funcional: “incluido el servicio de reparto (... de) las plataformas digitales o a través de las mismas”. BOE de 29 de marzo de 2019. Rodríguez Piñero Royo, M., “El papel de la negociación colectiva. Contenidos a afrontar, aparición de nuevas actividades y nuevas formas de trabajo”. [http://www.mtramiss.gob.es/es/sec\\_trabajo/cncc/G\\_Noticias/Jornadas/2017\\_Miguel\\_Rodriguez-Pinero.pdf](http://www.mtramiss.gob.es/es/sec_trabajo/cncc/G_Noticias/Jornadas/2017_Miguel_Rodriguez-Pinero.pdf). (última consulta 20-1-2020).

<sup>75</sup> Excelente análisis, Rojo Torrecilla, E., <http://www.eduardorjotorrecilla.es/2018/12/sobre-el-reconocimiento-del-derecho-la.html> (última consulta 20-1-2020).

<sup>76</sup> Al respecto de nuestro ordenamiento, muy clarificadora STSJ de Cataluña, de 17 de enero 2020 (rec. 5532/2019).