

Publicado en www.relats.org

**CONCEPTOS SOBRE
EMPLEO ATIPICO
Y TRABAJO AUTONOMO**

Alvaro Orsatti

Ricardo Rocha

2018

EMPLEO ATIPICO

1.El concepto de “empleo no estándar” (“non standard employment”) o “empleo atípico” (“atypical employment”) comenzó a utilizarse regularmente por OIT en la segunda parte de los años ochenta, pero sólo en 2015 ha alcanzado un consenso mundial cuando una reunión técnica tripartita sobre “formas atípicas de empleo” (“atypical forms arrangements”) y luego integrando la resolución “Protección social (protección de los trabajadores”).

A partir de entonces, el empleo atípico ha sido incorporado plenamente a la discusión sobre el futuro del trabajo en la OIT

2.El consenso implica tres elementos:

-que se aplica sólo al empleo dependiente (asalariado, por cuenta ajena)

- que se presenta tanto en el sector público como en el privado.

- que puede tener condiciones de “formalidad” o “informalidad” (en el sentido de no registración)

3.Se consideran cuatro tipos de empleo atípico:

-Empleo temporal (“temporary employment”). Incluye

a. contratos por tiempo determinado (“fixed-term contracts”)

b. contratos basados en proyectos o tareas (“project -or task- based contracts”)

c. trabajo estacional (“seasonal work”) incluido el trabajo por días (“daily work”)

-Trabajo a tiempo parcial y a pedido (“part-time and on-call work”). Incluye:

a. horas de trabajo normal más reducidas que las equivalentes a tiempo completo (“normal working hours fewer than full-time equivalents”)

b. empleo a tiempo parcial marginal (“marginal part time employment”)

c. trabajo a pedido, incluidos los contratos de cero horas (“on call work, including zero hours contracts”)

-Relación de trabajo multipartita (“multiparty employment relationship”). También conocida como “cesión temporal” (dispatch), “intermediación” (“brokrage”) y “alquiler de mano de obra” (“labor hire”). Incluye:

- a. trabajo temporal por agencias (temporary agency work”)
- b. prestación de servicios en régimen de subcontratación” (“subcontracted labour”)

-Empleo encubierto/por cuenta propia económicamente dependiente (“disguised employment/dependent selfemployment”). Incluye

- a. empleo encubierto
- b. empleo por cuenta propia económicamente dependiente, en la medida en que sea encubierto (ver más adelante y el informe Conceptos sobre Empleo Autónomo)
- c. empleo por cuenta propia falso o clasificado erróneamente (“sham or missclassified self-employment”)

4. A continuación se presentan mayores detalles sobre los tres primeros tipos (tomados de las publicaciones de OIT):

-Empleo temporal. Implica la contratación de trabajadores por un periodo específico. Comprende:

- a. Contratos de duración determinada. En la mayoría de los países, se rigen por disposiciones jurídicas específicas sobre la duración máxima del contrato, el número de prórrogas y los motivos válidos para recurrir a los tribunales.

Pueden ser escritos o verbales (“non writer contracts”) pero se caracterizan por tener una duración definida de antemano.

b.Trabajo ocasional. Consiste en la contratación de trabajadores por plazos muy cortos o de forma esporádica o intermitente, usualmente por un número específico de horas, días o semanas, a cambio de un salario establecido por las condiciones del acuerdo de trabajo diario o periódico.

Es un rasgo característico del empleo asalariado informal en los países en desarrollo de bajos ingresos, encuadrándose en el concepto de “relaciones de empleo informales”.

Se lo vincula con el empleo “estacional” en actividades agrarias” y al trabajo de “jornalero”.

En las economías industrializadas, está surgiendo en los puestos de trabajo relacionados con la «economía de plataformas de Internet» o el «trabajo por encargo».

-Trabajo a tiempo parcial y a pedido. Incluye:

a.trabajo con horas normales más reducidas que las equivalentes a tiempo completo.

b.empleo a tiempo parcial marginal

c.trabajo a pedido, incluidos los contratos “cero horas” (zero hours contracts”)

Muchos países cuentan con límites mínimos específicos, establecidos por ley, que definen el trabajo a tiempo parcial comparado con el trabajo a tiempo completo.

Con fines estadísticos, se suele considerar que

el trabajo a tiempo parcial es aquel en el que se trabaja menos de 35 horas, o 30 horas, a la semana.

En algunos casos, las modalidades de trabajo pueden consistir en horas de trabajo muy reducidas o en la falta de horarios fijos predecibles, y el empleador no está obligado a ofrecer un número específico de horas de trabajo.

Estas modalidades, conocidas como «trabajo a pedido», revisten distintas formas contractuales según el país e incluyen los llamados «contratos de cero horas».

Corresponde a la actividad laboral que tiene una duración normal inferior a la que realizan los trabajadores a tiempo completo en situación comparable.

Generalmente, la legislación establece límites específicos a la duración para que los trabajos sean a tiempo parcial, por ejemplo menos de 35 (o 30) horas por semana.

En algunos casos, las modalidades de trabajo pueden consistir en un muy escaso número de horas o caracterizarse por la falta de un horario fijo previsible y porque el empleador no está obligado a garantizar un número específico de horas de trabajo. Estas modalidades a menudo reciben el nombre de «trabajo a pedido» o “cero horas”.

No deben confundirse los términos en inglés «on-call work» y «on-call hours», que se refieren al concepto de “horas de guardia”, modalidad que es frecuente por ejemplo en los contratos de profesionales de la medicina.

-Relaciones de trabajo multipartitas. Cuando los trabajadores no están contratados directamente por la empresa en la que prestan sus servicios, participan en relaciones de trabajo multipartitas, como sucede cuando el trabajador es asignado a un lugar de trabajo y pagado por

una agencia de trabajo temporal, pero el trabajo se realiza para una empresa usuaria.

En la mayoría de los países, el contrato o la relación de trabajo se establece entre la agencia y el trabajador, mientras que lo que vincula a la agencia y la empresa usuaria es un contrato comercial. Por lo general, se considera que no existe una relación de trabajo entre los trabajadores cedidos por las agencias de trabajo temporal y las empresas usuarias; sin embargo, en ciertas jurisdicciones se imponen obligaciones jurídicas a las empresas usuarias con respecto a estos trabajadores, especialmente en lo concerniente a la salud y la seguridad.

Corresponde a situaciones en que los trabajadores que no son contratados directamente por la empresa en la que prestan sus servicios pueden desempeñar su trabajo mediante modalidades contractuales en las que intervienen varias partes, como sucede cuando un trabajador es asignado a un destino laboral y pagado por una agencia de empleo privada, para trabajar para una empresa usuaria.

En la mayoría de los países, la agencia y el trabajador establecen un contrato o una relación de trabajo, mientras que la agencia y la empresa usuaria concluyen un contrato comercial. La empresa usuaria paga a la agencia, que a su vez abona el salario y las prestaciones sociales del trabajador.

Aunque en general, no hay una relación de trabajo entre los trabajadores de agencia y las empresas usuarias, en ciertas jurisdicciones se imponen obligaciones jurídicas a las empresas usuarias respecto de los trabajadores cedidos por las agencias, en especial en lo que atañe a la salud y la seguridad

Junto a las agencias, existen otras modalidades contractuales que también vinculan a varias partes, lo que se refiere a los trabajadores en régimen de subcontratación “interna”, es decir, contratados por una empresa tercera, que preste servicios a una empresa usuaria.

-Empleo encubierto. Presenta una apariencia distinta de la que en verdad tiene con el fin de anular, impedir o atenuar la protección que brinda la ley

Puede suponer el ocultamiento de la identidad del empleador contratando a los trabajadores a través de un intermediario, o el uso de un contrato comercial o cooperativo en lugar de un contrato de trabajo a la vez que se dirige y vigila la actividad laboral de una manera incompatible con la situación independiente del trabajador.

Además, algunas relaciones de trabajo pueden ser ambiguas cuando los respectivos derechos y obligaciones de las partes interesadas no están claramente definidos, o cuando existen vacíos o insuficiencias en la legislación, inclusive con respecto a la interpretación o la aplicación de las disposiciones jurídicas.

Un ámbito que a veces carece de claridad jurídica es el del empleo por cuenta propia económicamente dependiente, según el cual los trabajadores prestan servicios a una empresa en virtud de un contrato comercial pero sus ingresos dependen de uno o unos cuantos clientes, de quienes reciben instrucciones directas sobre la forma en que deben realizar el trabajo.

Por lo general, estos trabajadores no están cubiertos por las disposiciones de la legislación laboral o la seguridad

social basada en el empleo, aunque algunos países han adoptado disposiciones específicas para garantizarles algunas protecciones.

Corresponde a situaciones en que los derechos y obligaciones respectivos de las partes interesadas no son claros, o bien cuando existen vacíos o insuficiencias en la legislación, inclusive en materia de interpretación de las disposiciones jurídicas o de su aplicación.

OIT también ha aclarado (Cartilla “Un futuro lleno de retos para las relaciones de trabajo”):

- “no todo el trabajo a cambio de remuneración o beneficios ocurre en el marco de una relación de trabajo. Algunos son trabajadores independientes y sus condiciones laborales están, en gran medida, pero no únicamente, regidos por contratos civiles celebrados con quienes requieren su trabajo...muchas veces puede ser difícil identificar si un trabajador se encuentra en una situación de relación de trabajo....es probable que algunos trabajadores no sean ni contratados ni independientes, como los practicantes no remunerados, los pasantes, aprendices y personas en formación.

-ha habido “avances en las técnicas y conceptos del manejo de recursos humanos, como el “manejo según la demanda” (just-in-time), y el “nuevo tipo de trabajo”: la economía de “ocupaciones transitorias” o “por encargo” mediante plataformas virtuales y aplicaciones de dispositivos móviles (apps), comentando que “un tema fundamental es determinar si la clasificación de los trabajadores de la economía de ocupaciones transitorias como contratistas independientes es incorrecta”.

Trabajo precario

6. Desde los años noventa el sindicalismo internacional está utilizando el concepto de “trabajo” precario” (“precarious work”).

El concepto no es aceptado por el Grupo de los Empleadores, por lo que en OIT, no existen instrumentos tripartitos sobre la precariedad, aunque sí utilizaciones ocasionales en documentos analíticos, y un acuerdo en el plano estadístico.

Un episodio fundamental fue la realización de un simposio mundial sobre el tema por parte de OIT-ACTRV (octubre 2011), donde se consensuó una definición detallada, que coincide con la definición de empleo atípico de OIT.

Por ello, en la discusión sobre empleo atípico de 2015, el Grupo de Trabajadores consideró que el concepto de EA es una forma “neutra” de hacer referencia a lo que el sindicalismo denomina “precariedad laboral” (expresión de la vocera de los trabajadores durante la discusión, recogido en actas).

7. En 1993, la CIET (Conferencia Internacional de Estadígrafos del Trabajo), vinculada a la OIT, definió la CISE (Clasificación Internacional sobre Situación de Actividad). Allí se definió “Trabajadores con empleos precarios” a trabajadores asalariados o cuenta propia con las siguientes características:

I .trabajadores cuyos contratos de trabajo los clasifican como:

I.1 «trabajadores ocasionales». Son los trabajadores que tienen un contrato de trabajo implícito o explícito que no se espera que continúe más allá de un período corto, cuya duración deberá determinarse de acuerdo con las circunstancias nacionales.

I.2 como «trabajadores a corto plazo». Son los trabajadores que tienen contratos de trabajo implícitos o explícitos con una duración prevista mayor a la establecida para definir a los «trabajadores ocasionales» pero más corta que la utilizada para definir a los «asalariados regulares»

I.3 como «trabajadores estacionales». Son los trabajadores que tienen contratos explícitos o implícitos de trabajo cuya duración y momento en que se efectúa dicho contrato están influenciados significativamente por factores estacionales tales como el ciclo del clima, los días festivos y/o las cosechas agrícolas.

Los tres tipos pueden clasificarse como «asalariados» o como «trabajadores por cuenta propia», con arreglo a las características específicas del contrato de trabajo.

II. trabajadores cuyos contratos de trabajo permiten a la empresa o persona que los contrata terminar el contrato con corto plazo de aviso y/o a voluntad, determinándose las circunstancias de acuerdo con la legislación y costumbre nacionales.

TRABAJO AUTÓNOMO

Trabajo independiente

1. Los consensos gubernamentales internacionales respecto de las estadísticas sobre condición de ocupación (CIUO, Clasificación Internacional Uniforme de Actividades, de Naciones Unidas, y otras vinculadas (CIET, Conferencia Internacional de Estadígrafos del Trabajo en la órbita de OIT, EUROSTAT en la Unión Europea), parten de una diferenciación básica entre trabajo dependiente (o “trabajo en relación de dependencia”, o “trabajadores asalariados”)¹ y trabajo independiente

2. La CIET define empleo independiente (“independent workers”) como aquel en que la remuneración depende directamente de los beneficios (o del potencial para realizar beneficios) derivados de los bienes o servicios producidos (en estos empleos se considera que el consumo propio forma parte de los beneficios). Los titulares toman las decisiones operacionales que afectan a la empresa, o delegan tales decisiones, pero mantienen la responsabilidad por el bienestar de la empresa. (En este contexto, la «empresa» incluye a las operaciones de una sola persona.)

El trabajo independiente se compone de cinco subgrupos: “empleadores”, “trabajadores por cuenta propia” (“own account workers”), “ayuda familiar”, y “socios de cooperativas” y trabajo en los hogares²

¹ Desde las perspectivas jurídicas, el trabajo asalariado también es denominado “trabajo por cuenta ajena” y “trabajo subordinado”.

² Esta clasificación ha perdido vigencia para el último subgrupo, a partir del Convenio 189 sobre Trabajadores del Hogar, donde se los considera asalariados.

Trabajo por cuenta propia

3. La CIET define trabajo por cuenta propia como “aquellos trabajadores que, trabajando por su cuenta o con uno o más socios, tienen el tipo de empleo definido como «empleo independiente» y no han contratado a ningún «asalariado» de manera continua para que trabaje para ellos durante el período de referencia. Durante el período de referencia los miembros de este grupo pueden haber contratado «asalariados», siempre y cuando lo hagan de manera no continua”.

Self employment

4. En la tradición europea, se utiliza la categoría “self employment” para identificar a los trabajadores por cuenta propia que tienen un pequeño número de asalariados fijos (hasta cinco).

Trabajo Autónomo

5. Un sinónimo de trabajo por cuenta propia de creciente uso es “trabajo autónomo” (“autonomous work”)

Aparece utilizado en diversos estudios e instrumentos desde la institucionalidad europea.

En el plano sindical, es un término habitual en el sindicalismo español y latinoamericano

6. Existe también cierta práctica de utilizar el concepto de trabajo autónomo para hacer referencia a los miembros de cooperativas, utilizando la expresión “autónomos colectivos”.

7. Además, es habitual referirse a “falso autónomo” o “seudoautónomo”, para identificar a situaciones fraudulentas, en que se simula la relación de trabajo.

TRADE

8. En los últimos diez años, se ha instalado un concepto adicional vinculado al trabajo autónomo: el “trade” (“Trabajo autónomo, dependiente económicamente”) (“economically dependent workers”, o “trade workers”. También se utiliza directamente “autónomo dependiente.”

Por esta vía, se establece una diferenciación respecto del trabajo autónomo “simple” o “clásico”, en cuanto a que, aún teniendo como elemento común la independencia jurídica, los trade presentan dependencia económica, como los asalariados.

9. En OIT, había antecedentes al menos desde los años noventa, utilizando expresiones “independiente-dependiente”, “trabajo semi-autónomo”, “trabajo semi-dependiente”, “cuentapropia nominales” .

El concepto ha sido encarado por OIT de manera indirecta mediante la Recomendación 198 sobre relación de trabajo (2006), que se refiere a las situaciones ambiguas entre trabajo asalariado y no asalariado.

En 2015, adopta el término trade y lo incluye entre las formas atípicas de empleo (ver informe sobre Empleo atípico/precario), en alusión a la posibilidad que sea una forma encubierta de empleo asalariado.

En español, OIT lo traduce como “trabajo por cuenta propia económicamente dependiente”)

El trade tiene un renovado tratamiento actual en el marco de los avances de OIT sobre la Iniciativa del Centenario en relación al Futuro del Trabajo: “el empleo de plataforma” o “crowdworkers” (como parte de la “gig economy”), e incluso “contrato zero hours”.

10. El Europa, el término aparece repetidamente en la actual década, en instrumentos, como un dictamen de la

CESE (2010) y una resolución del Parlamento Europeo (2014).

No existen directivas en el campo estadístico sobre el aunque la Comisión Europea ha señalado tres criterios para clasificar a los trabajadores autónomos como tal : a. la percepción directa, es decir, la propia opinión en consultas; b. la forma en que desarrolla su trabajo, en el sentido de si lo hace para un cliente en exclusiva o semiexclusiva; c. al menos 75% de sus ingresos proviene de un solo cliente.

Eurostat también ha recurrido (en un primer ejercicio en 2004) al criterio de si estos trabajadores utilizan herramientas o instalaciones del propio demandante. Desde 2012, la Encuesta sobre Condiciones de Vida incorpora al TRADE como una tercera categoría del trabajo por cuenta propia, junto a las que diferencian sobre si tienen o no empleo dependiente.

En plano de las políticas, se discute sobre si el trade puede o no ser considerado trabajo en relación de dependencia. El enfoque adoptado en Europa (Directiva de la CESE en 2010 y del Parlamento Europeo 2014 va en dirección a considerar al trade como una situación “tercera” o fronteriza, lo que no obsta para señalar la existencia de simulación de relaciones asalariadas en casos concretos³

11. En América Latina, el término no está siendo utilizado de manera institucional, aunque la reforma laboral brasileña (vigente desde noviembre 2017) lo ha incorporado con una denominación similar, y el intento de reforma en Argentina (octubre 2017) siguió este camino.

En el plano estadístico, algunos países (al menos Argentina y México) utilizan el criterio trade para ajustar el

³ Adicionalmente, algunos autores (Supiot, Ermida Uriarte) han planteado que el TRADE es una tercera forma de tercerización, junto a la contratación de empresas periféricas, como parte de la cadena de valor, y la utilización de empresas de trabajo temporario.

dato sobre trabajadores dependientes, sumando directamente los casos considerados trade al total asalariado. La reciente reforma laboral brasileña, que es la primera en incorporar el concepto, se refiere solo a “”

Relación con el concepto de informalidad

12. Desde 1993, OIT ha desarrollado una forma específica de considerar al trabajo por cuenta propia, aplicada a las unidades económicas de baja productividad, mediante el concepto de “sector informal”. El sector informal incluye también a los asalariados y empleadores de microempresa (generalmente 5 y menos ocupados)

En 2003 elaboró nuevas directrices, integrando la anterior en una definición de “empleo informal”, que incluye al empleo informal “fuera del sector informal”.

13. La asimilación entre cuenta propia e informalidad ha estado presente también en el conjunto de Naciones Unidas, como es claro en los indicadores de los ODM, Objetivos de Desarrollo del Milenio, del 2001, donde se postula la conveniencia de que se reduzca el porcentaje del empleo por cuenta propia.

14. En Europa, Informalidad es un término poco utilizado en Europa, donde se prefiere “empleo no declarado” (“undeclared work”), vinculado a la economía subterránea o irregular.

Por el contrario, en A.Latina-Caribe ha sido muy fuerte la influencia del enfoque de OIT respecto del sector informal, motivado en que el concepto de informalidad fue promovido, desde los años setenta, por la estructura

regional existente en ese momento (PREALC, Programa Regional de Empleo para A.Latina y Caribe).

15. En el plano de las estimaciones estadísticas...

-en ALatina-Caribe, las primeras mediciones sobre informalidad (Oficina regional de OIT, en su Panorama Laboral, iniciado en 1994), consideraban directamente al total del trabajo por cuenta propia, excluyendo el pequeño subgrupo (inferior al 5% (con ocupaciones profesionales y técnicas).

Más adelante, la estimación de cuenta propia informales se ajustó mediante otros indicadores que aproximan al no registro, derivando en una quita del 15% promedio respecto del universo del trabajo por cuenta propia

-en Europa, el empleo no declarado es tratado generalmente mediante la comparación entre las estadísticas de encuestas a hogares y los registros del sistema de seguridad social.

-a partir de 2018, el sistema estadístico de OIT ha presentado estadísticas por país, incluyendo los europeos, en términos de informalidad, donde se diferencia el trabajo por cuenta propia y el trabajo familiar del trabajo asalariado.