

ALERTA LEGAL

DIRECCIÓN DEL TRABAJO EMITE DICTAMEN SOBRE TRABAJADORES DE PLATAFORMAS DIGITALES

Con fecha 19 de octubre de 2022, la Dirección del Trabajo (“DT”) emitió el Dictamen N°1831/39 (“Dictamen”) fijando el sentido y alcance de la Ley N°21.431 que regula el Contrato de Trabajadores de Empresas de Plataformas Digitales de Servicios (la “Ley”).

Los aspectos más relevantes del dictamen en comento se detallan a continuación:

1) Facultad de la DT para calificar el vínculo jurídico entre el trabajador y la plataforma digital.

La Ley establece una regulación diferenciada según si el vínculo que une al trabajador de plataformas digitales con la empresa de plataformas digitales es un vínculo de subordinación y dependencia, o no. Así, el trabajador de plataformas digitales puede ser considerado como trabajador dependiente o independiente, según concurren los requisitos establecidos en el artículo 7 del Código del Trabajo¹.

Durante la tramitación legislativa, se entendió que la calificación del vínculo jurídico que une al trabajador con la plataforma correspondería – conforme a las reglas generales – a los tribunales ordinarios de justicia, a través de un procedimiento declarativo de existencia de una relación laboral.

Sin embargo, la DT a través del Dictamen, modifica las reglas generales y los criterios sostenidos por la propia autoridad con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley, estableciendo que dicho servicio estará facultado para calificar el vínculo jurídico que une al trabajador de plataformas digitales con la empresa de plataformas. Resulta cuestionable que la DT tenga dicha competencia.

2) Concepto de empresas de plataformas digitales: A través del Dictamen, la DT considera que también califican como empresas de plataformas digitales de servicios aquellas que administran un sistema informático o de tecnología, pero que están asociadas a la entrega y distribución de mercadería, sobre todo de supermercados, farmacias o tiendas comerciales.

Así, se establece que, si el contacto intermediado tiene solo un carácter preparatorio que permitirá la realización de la prestación principal del cual la empresa obtiene sus principales réditos, por ejemplo, transporte menor de pasajeros, retiro, distribución y/o reparto de bienes o mercaderías u otro, en dicho caso se trata de una empresa de plataformas digitales que le resulta aplicable la normativa de la Ley N°21.431².

¹ En este sentido, es preciso recordar que los requisitos del artículo 7, se refieren a que, sin perjuicio de lo que las partes digan, si en la realidad los servicios se prestan bajo vínculo de subordinación y dependencia, esto es, con sujeción al control del empleador, a su evaluación y corrección, con sujeción horaria y otras manifestaciones explícitas y concretas de la facultad de mando, estamos frente a una relación regida por el Código del Trabajo. Esta materia es evaluada, ponderada y fallada por los tribunales del trabajo.

² Al respecto, estimamos que la calificación de empresas de plataformas digitales no puede realizarse en abstracto y en términos generales, sino que se requiere analizar caso a caso, y verificar que, intervengan y tengan acceso, en el sistema informático o tecnológico, todas las partes que la Ley determina, esto es:

- 3) **Elementos para la calificación jurídica del vínculo:** La DT, con el objeto de ampliar los criterios que permitan distinguir al trabajador de plataformas digitales dependiente, del trabajador independiente; realiza una ampliación del concepto de “ajenidad”, así como también, da cuenta de nuevos indicios de subordinación que pueden tomarse en consideración:
- a) **Ajenidad:** Sin perjuicio de que tradicionalmente se entendió que la ajenidad se presentaba cuando (i) la obligación de remunerar es de cargo del empleador; (ii) el fruto o resultado del trabajo se incorpora al patrimonio de la empresa; y (iii) al trabajador se le asegura su remuneración, recayendo sobre la empresa el riesgo; en materia de plataformas digitales la DT amplía este concepto a:
- (i) La “ajenidad en la organización”, que apunta a determinar quien dirige y controla las tareas de los repartidores y se relaciona jurídicamente con el cliente, por lo que la gestión del trabajo de los trabajadores y trabajadoras no es decidida por éstos;
 - (ii) La “ajenidad en el mercado”, según la cual el trabajador realiza una tarea, obra o servicio que se destina a un mercado anónimo, pero es la empresa la que se conecta jurídicamente con los consumidores; y,
 - (iii) La “ajenidad en la marca”, que supone la interposición de una marca ajena entre el prestador de servicios y el cliente se impide que el prestador de servicios actúe en nombre propio. De esta forma, la empresa (titular de la marca) será reconocida como el actor que participa en el mercado.
- b) **Nuevos indicios de subordinación y dependencia:** En base a una noción funcional de la subordinación – la que apunta a determinar el grado de integración del trabajador en la organización y dirección de una empresa –; la DT establece nuevos indicios aplicables a esta nueva forma de empleo, a saber:
- (i) La mediación de la demanda de consumidores o clientes en los pedidos que necesitan para ejecutar, y que reciben los trabajadores y trabajadoras en forma de notificaciones digitales;
 - (ii) Se determina qué tareas tienen que ejecutar, dónde y cuándo;
 - (iii) Se determina directa o indirectamente cuánto dinero se les pagará por la ejecución de tales tareas;
 - (iv) Controla directa o indirectamente la ejecución del trabajo y el desempeño de un trabajador en el trabajo;
 - (v) La evaluación del trabajo realizado.

a) Un usuario: que solicita, a través del sistema informático o tecnológico de la empresa de plataformas digitales de servicio, los servicios personales de un trabajador de plataformas digitales;

b) Una empresa de plataformas digitales de servicios: que administra o gestiona un sistema informático o de tecnología ejecutable en aplicaciones de dispositivos móviles o fijos que permite que un trabajador de plataformas digitales ejecute servicios para los usuarios; y

c) Un trabajador de plataformas digitales: que ejecuta los servicios personales, por cuenta propia o ajena, solicitados por los usuarios de una aplicación administrada o gestionada por una empresa de plataformas digitales de servicio.

Por su parte, se debe tener en consideración que la Ley es clara en excluir de su ámbito de aplicación a las plataformas digitales que operen como Marketplace o a empresas que venden sus productos a través de aplicaciones tecnológicas, aun cuando puedan ofrecer el servicio secundario de delivery. Así, la Ley dispone que “no se considerarán como empresas de plataformas digitales de servicios, a las plataformas que se limiten a publicar (...) la venta o arriendo de bienes muebles o inmuebles, aun cuando la contratación de dichos servicios pueda hacerse a través de la plataforma”.

- 4) **Garantía de indemnidad para los trabajadores de plataformas digitales independientes:** La Ley extiende la protección de los derechos fundamentales por intermedio del procedimiento de Tutela Laboral a los trabajadores de plataformas digitales independientes cuando *“resultan lesionados por la empresa de plataforma digital de servicios, o en caso de terminación del contrato del trabajador independiente como represalia por afiliarse a un sindicato, participar de actividades sindicales o de negociación colectiva”*.

La DT, respecto a la terminación del contrato de trabajo como represalia, estableció que, sin perjuicio que la ley mencione determinados hechos (afiliación sindical, participación en actividades sindicales o negociación colectiva), es aplicable al trabajador de plataformas digitales independiente, la protección otorgada por el procedimiento de Tutela Laboral a aquel trabajador que sufre represalias por el ejercicio de acciones judiciales, su participación en ellas como testigo o haber sido ofrecidos en tal calidad, o como consecuencia de la labor fiscalizadora de la Dirección del Trabajo.

- 5) **Implementos de seguridad:** Conforme a la Ley, las empresas de plataformas digitales deben entregar un casco de protección, rodilleras y coderas tanto al trabajador dependiente como al trabajador independiente. La DT, a través del Dictamen, aclaró que las empresas de plataformas no pueden eximirse de dicha obligación alegando que dichos implementos fueron adquiridos por el trabajador personalmente o entregadas por otra empresa de plataforma.
- 6) **Aplicación de la indemnización por años de servicio a los trabajadores independientes:** Finalmente, el Dictamen establece que la base de cálculo especial para la determinación de las indemnizaciones legales que regula la Ley resulta aplicable tanto en el caso del trabajador dependiente como para el trabajador independiente, específicamente en lo vinculado con la indemnización pactada por años de servicio, la que no puede ser inferior a la regla contenida en dicha disposición legal. Ello, pues la Ley regula esta materia en las normas comunes aplicables a ambos tipos de trabajadores (dependientes e independientes) y no se establece una exclusión expresa de los trabajadores de plataformas digitales independientes. Dicha interpretación es abiertamente contraria a la historia de la ley, donde se dejó expresa constancia en su discusión de que dicha indemnización no aplica respecto a trabajadores independientes.
- 7) **Sindicatos de trabajadores de plataformas digitales independientes:** De acuerdo al Dictamen, son aplicables a los sindicatos de trabajadores de plataformas digitales independientes las normas sobre prácticas antisindicales y aquellas que promueven la representación femenina (art. 231 Código del Trabajo), no así, las normas relativas al fuero sindical.

Fernando Arab V.
Socio
farab@arababogados.cl

Daniela Oyarzún R.
Socia
doyarzun@arababogados.cl