



**S/K (1353) 2016
K 5346 (1356) 2016
DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E INFORMES
EN DERECHO**

Jurídico

ORD.: 6165 /

MAT.: La determinación de la naturaleza jurídica del vínculo que une a la empresa Uber con los conductores que operan en su plataforma tecnológica y, en particular, si se trata de una relación laboral o no, exige la calificación y ponderación de hechos en un procedimiento de confrontación probatoria, cuyo conocimiento necesariamente está entregado a los Tribunales de Justicia, por lo que no resulta jurídicamente procedente que esta Dirección se pronuncie de modo genérico sobre el particular. Esto, sin perjuicio de los antecedentes recabados y el análisis efectuado en el cuerpo del presente informe.

- ANT.:**
- 1) Instrucciones de 26.12.2016, del Director del Trabajo.
 - 2) Instrucciones de 04.11.2016, de Jefe de Departamento Jurídico.
 - 3) Informe de fiscalización investigativa N° 1322.2016.2785.1.6, de 28.07.2016.
 - 4) Pase N° 1441 de 10.06.2016, de Jefe (S) Departamento de Inspección
 - 5) Pase N° 161 de 02.06.2016, de Jefe de Departamento Jurídico Dirección del Trabajo
 - 6) Oficios N° 82/TT/2016 de 19.05.2016 y N° 129/TT/2016 de 25.05.2016, de doña Ana María Jaramillo Fuenzalida, Secretaria Comisión de Transportes y Telecomunicaciones del Senado
 - 7) Pases N° 770 de 25.05.2016, N° 773 de 25.05.2016 y N° 822 de 27.05.2016, de Jefe de Gabinete Director del Trabajo.
 - 8) Providencias N° 87/E7497 de 20.05.2016 y N° 89/E7796 de 24.05.2016, de Jefe de Gabinete Ministra del Trabajo y Previsión Social

9) Memorándums N° INPR2016- 22914-87-E7497 de 16 de mayo de 2016 y N° INPR2016-23862-89-E7796 de 20.05.2016, ambos de doña Carmen López Machuca, coordinadora área institucional Dirección de Gestión y Correspondencia Presidencia de la República

10) Presentaciones de 11.05.2016, de don Luis Contreras Peñaloza, don Héctor Sandoval Gallegos, don Luis Reyes Castro y don Ernesto Morales Moreno en representación de de Fesicor, Conatacoch, Confenatach y AGMTC, respectivamente.

SANTIAGO,

29 Mayo 2016

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

**A : HONORABLE SENADOR MANUEL ANTONIO MATTA ARAGAY
PRESIDENTE COMISIÓN DE TRANSPORTE Y TELECOMUNICACIONES
SENADO DE CHILE
transen@senado.cl**

Mediante los antecedentes 6) y 10), la Comisión de Transportes y Telecomunicaciones del Senado de Chile y representantes de Federación Cordillera Fesicor; Confederación Nacional de Taxis Colectivos de Chile; Asociación Gremial Metropolitana AGMTC y Confederación Nacional de Taxis de Chile, han solicitado un pronunciamiento jurídico relativo a la operación en el país de servicios de transporte remunerado que utilizan plataformas tecnológicas, en particular, con respecto a la empresa Uber, a fin de determinar la naturaleza jurídica del vínculo contractual que existiría entre tal compañía y los conductores.

Al respecto, cabe considerar que el desarrollo de las telecomunicaciones en Chile ha favorecido el uso masivo de dispositivos telefónicos "inteligentes", en los que resulta posible instalar aplicaciones capaces de coordinar eficientemente el transporte de personas, a través de la utilización de las redes de datos y los sistemas de geo-posicionamiento.

Así entonces, hoy resultan familiares los nombres de aplicaciones como SaferTaxi, EasyTaxi y Uber, todas destinadas a facilitar el transporte de personas por medio de la utilización de una herramienta electrónica que permite requerir públicamente dicho servicio, obteniendo información anticipada sobre las características del viaje, tales como el nombre del conductor o número de placa patente del vehículo.

Sin embargo, el servicio prestado por Uber se diferencia de otras aplicaciones en el sentido que no interrelaciona pasajeros con conductores de servicios de taxis básicos (actividad específicamente regulada), si no que convoca a conductores para que, en sus vehículos particulares, efectúen el servicio de transporte.

De tal modo, teniendo en cuenta lo anterior se ha solicitado un pronunciamiento de este Servicio en orden a calificar la naturaleza jurídica del vínculo que une a la Empresa Uber con los conductores, para definir en particular si dicho nexo revestiría el carácter de relación laboral. Sobre el particular, se ha estimado necesario referirse en primer término al contexto y condiciones en que se desarrolla la actividad.

I.- El trabajo en tiempos del GIG ECONOMY.

Gig economy podría traducirse como la economía de los pequeños encargos, y usualmente se manifiesta en dos formas de trabajo: "crowdwork" y "trabajo bajo demanda vía apps"¹.

De manera general, el Crowdwork consiste en la ejecución de una serie de tareas, a través de una plataforma virtual, en que se ponen en contacto un número indeterminado de personas a través de internet, permitiendo una oferta y posibilidad de contratación global.

En tanto que el "trabajo bajo demanda vía apps", consiste en la ejecución de tareas tradicionalmente asociadas a un oficio, tales como transporte de pasajeros, limpieza de casa u oficinas, envío de correspondencia, o trabajos administrativos, que son ofrecidas al público y sus requerimientos canalizados por la misma empresa que gestiona la aplicación, y que a la vez interviene en la fijación de estándares mínimos de calidad del servicio, en la selección de las personas que ejecutarán las tareas y en la gestión general de la fuerza laboral.

II.- La relación de la empresa Uber con sus conductores.

A fin de conocer las condiciones y circunstancias en que los conductores de Uber prestan sus servicios, se desarrolló una fiscalización investigativa, instancia en la que el representante de la empresa en Chile, don Carlos Schaff, indicó que no se reconoce relación laboral ni civil con los denominados socios conductores. Agrega que los servicios prestados por la empresa consisten en marketing y administración principalmente con respecto a terceros.

Por su parte, el fiscalizador actuante, recabó información por diversos medios, referente al sistema de funcionamiento de Uber y el servicio prestado por los conductores, puntualizando que:

¹ De Stefano, Valerio. (2016) The rise of the "just-in-time-workforce": On-demand work, crowdwork and labour protection in the "gig-economy". *Conditions of Work and Employment Series N° 71*. Geneva, Switzerland: International Labour Office.

1.- Las personas que contactan a Uber y que cumplan con los requisitos, se inscriben y una vez que son seleccionados, reciben una capacitación para uso de software o aplicación electrónica en teléfono inteligente.

2.- A estas personas se les denomina "socios", los cuales ponen a disposición de la empresa Uber Chile SpA su tiempo y su vehículo.

3.- El sistema electrónico, software o aplicación electrónica, permite a un cliente enviar una solicitud de servicio de transporte. Esta solicitud es recibida por el "socio" más cercano a la ubicación del cliente quien puede aceptar o rechazar la asignación.

4.- Si el "socio conductor" acepta la solicitud de servicio de transporte, se dirige al lugar, se identifica, identifica al cliente y procede a su traslado.

5.- Una vez efectuado el servicio, el cliente paga con tarjeta de crédito (actualmente la empresa ha habilitado una forma de pago en efectivo), y el conductor recibe el pago por los servicios efectuados a través de depósitos electrónicos semanales.

Por último, el fiscalizador informa que la empresa Uber Chile Spa no cuenta con vehículos, ya que estos son de propiedad de los conductores, con quienes no se suscriben contratos de trabajo ni de prestación de servicios.

Adicionalmente, es posible señalar que Uber mantiene información en internet sobre la forma en que opera su servicio, y en particular respecto a su relación con los conductores.²

Además, ha sido posible acceder al contrato de servicios que la empresa Uber ofrece, instrumento que permanece disponible para consulta en la ficha electrónica virtual a la que cada conductor puede ingresar mediante nombre de usuario y contraseña.

Así entonces, se puede evidenciar que no obstante indicar el representante legal de Uber, en su declaración, que no se suscribe contrato con los conductores, la empresa mantiene un estatuto con derechos y obligaciones, el que debe ser aceptado por el socio para poder operar en la plataforma.

En síntesis, el socio conductor adhiere a un catálogo de obligaciones de diversa índole, tales como las que se expresan en los siguientes párrafos extractados:

² <http://www.sociosuber.cl/#!chile-home-uber-abc/hlida>, web revisada el día 10.08.2016.

- "Para aumentar la satisfacción del Usuario con la aplicación móvil de Uber y sus Servicios de transporte se recomienda que espere al menos diez (10) minutos para que un Usuario se presente en la ubicación de recogida solicitada...".

- "Deberá proporcionar todo el equipamiento necesario, herramientas y otros materiales, asumiendo los gastos correspondientes, conforme precise para prestar los Servicios de transporte...".

- "La Empresa retiene el derecho, en cualquier momento a la exclusiva discreción de la Empresa, a desactivarle o restringirle de otro modo el derecho de utilizar o acceder a la Driver App o los Servicios Uber en caso de incumplimiento del presente Contrato, de su descrédito a la Empresa o a cualquiera de sus Afiliados, de su acto u omisión que cause daños y perjuicios a la marca, la reputación o la actividad comercial de la Empresa o de sus Afiliados según lo determine la Empresa a su única discreción. La Empresa se reserva asimismo el derecho de desactivar o restringir de otro modo el acceso o uso de la Driver App o los Servicios Uber por cualquier otro motivo a la única y razonable discreción de la Empresa...".

- "La Empresa desea que los Usuarios tengan acceso a unos servicios de alta calidad a través de la aplicación móvil de Uber. Para seguir teniendo acceso a la Driver App y los Servicios Uber, Usted debe mantener una valoración media por los Usuarios que exceda la valoración media mínima aceptable establecida por la Empresa para ese Territorio, que podrá ser actualizada de cuando en cuando por la Empresa a su exclusiva discreción ("Valoración media mínima"). Si su valoración media cayera por debajo de la Valoración media mínima, la Empresa le notificará este hecho y podría proporcionarle, a discreción de la Empresa, un período de tiempo limitado para aumentar su valoración media por encima de la Valoración media mínima. Si Usted no aumenta su valoración media por encima de la Valoración media mínima dentro del plazo establecido (si procede), la Empresa se reserva el derecho a desactivar su acceso a la Driver App y los Servicios Uber. Además, Usted reconoce y acepta que su fallo repetido en aceptar las peticiones del Usuario de Servicios de transporte mientras Usted esté registrado en la Driver App generará una experiencia negativa para los Usuario de la aplicación móvil de Uber. Si no desea aceptar peticiones del Usuario de Servicios de transporte durante un período de tiempo, deberá cerrar sesión en la Driver App...".

- "Usted reconoce y acepta que: (a) su información de geolocalización será controlada y localizada por los Servicios Uber cuando Usted esté registrado en la Driver App y disponible para recibir solicitudes de Servicios de transporte, o cuando preste Servicios de transporte; y (b) la ubicación aproximada de su Vehículo se mostrará al Usuario antes y durante la prestación de Servicios de transporte a dicho Usuario. Además, la Empresa y sus Afiliados podrán controlar, localizar y compartir información de geolocalización de Usted obtenida a través de la Driver App y del Dispositivo para

salvaguardar la seguridad, para fines técnicos, de marketing y comerciales, incluidas la provisión y mejora de sus productos y servicios...”.

- “Usted reconoce y acepta que, en todo momento, deberá: (a) ser titular y mantener (i) un carnet de conducir vigente con el nivel de certificación válido para utilizar su Vehículo, y (ii) todas las licencias, permisos, autorizaciones y autoridad aplicable a Usted que sean necesarios para prestar Servicios de transporte de pasajeros a terceras partes en el Territorio; (b) poseer el nivel de formación, pericia y experiencia adecuados para prestar Servicios de transporte de forma profesional con la debida habilidad, atención y diligencia; y (c) mantener alto nivel de profesionalidad, servicio y cortesía. Usted reconoce y acepta que puede estar sujeto a determinadas revisiones de antecedentes y registros de conducción de cuando en cuando para que esté autorizado a prestar Servicios de transporte y seguir siendo apto para ello. Usted reconoce y acepta que la Empresa se reserva el derecho, en cualquier momento y a exclusiva discreción de la Empresa, a desactivar o restringir de otro modo su acceso o uso de la Driver App o de los Servicios Uber si incumple los requisitos establecidos en el presente Contrato...”.

- “La Empresa se reserva el derecho a modificar el Cálculo de tarifa en cualquier momento a su propia discreción basándose en factores del mercado local, y la Empresa le notificará a Usted en caso de que dicha modificación tuviera como resultado un cambio en la Tarifa recomendada. El uso continuado de los Servicios Uber después de cualquiera de dichos cambios en el Cálculo de tarifa implica su consentimiento para que se realicen dichos cambios...”.

- “Como retribución de la prestación de los Servicios Uber por la Empresa, Usted acepta pagar a la Empresa una tasa de servicio por transacción de Servicios de transporte calculada en forma de porcentaje de la Tarifa (independientemente de cualquier Tarifa negociada), según se le proporciona por e-mail o electrónicamente de otro modo por la Empresa de cuando en cuando para el Territorio correspondiente (“Tasa de servicio”). A menos que las normativas vigentes en su Territorio lo requieran de otro modo, los impuestos se calcularán y cobrarán sobre la Tarifa, y la Empresa calculará la Tasa de servicio basándose en la Tarifa más dichos impuestos. La Empresa se reserva el derecho a modificar la Tasa de servicio en cualquier momento a discreción de la Empresa basándose en factores del mercado local, y la Empresa le notificará a Usted en caso de dicha modificación. Si la Empresa aumenta la Tasa de servicio, Usted tiene derecho a rescindir el Contrato de inmediato, sin previo aviso. El uso continuado de los Servicios Uber después de cualquiera de dichos cambios en el cálculo de la Tasa de servicio implica Su consentimiento para que se realicen dichos cambios...”.

- “Usted debe indemnizar, defender (a discreción de la Empresa) y eximir de responsabilidad a la Empresa y sus Afiliados y responsables,

directores, empleados, agentes, sucesores y cesionarios respectivos de y frente a cualquier y todas las responsabilidades, gastos (incluidas tasas legales), daños, penalizaciones, multas, aportaciones a la seguridad social e impuestos derivados de y relacionados con: (a) el incumplimiento de Sus declaraciones, garantías u obligaciones de conformidad con el presente Contrato; o bien, (b) una reclamación por una tercera parte (incluidos los Usuarios, reguladores y autoridades gubernamentales) directa o indirectamente relacionados con la disposición de los Servicios de transporte o el uso de los Servicios Uber...”.

Así las cosas, de lo antecedentes tenidos a la vista, resulta posible advertir que:

1.- La empresa Uber SpA, administradora en Chile de la aplicación Uber, se define como un intermediador de servicios o gestor de una base de datos que une a requirentes de transporte y conductores, no obstante, en toda comunicación pública, Uber informa sobre las características de su servicio de transporte, en las que busca destacar la alta calidad y eficiencia en su uso, exigiendo a sus colaboradores parámetros de comportamiento acordes a dicho objetivo.

Uber desarrolla campañas de marketing en que hace oferta pública de traslados gratuitos o con tarifa rebajada para captar nuevos pasajeros, asumiendo directamente el costo de dichos traslados.

De esta forma, para el pasajero resulta irrelevante la identidad del conductor que concurrirá a su llamado –la asignación la efectúa la aplicación en razón de la proximidad geográfica-, en tanto el servicio brindado se corresponda con las características anunciadas por la empresa. Incluso la evaluación que realiza el pasajero al término del viaje, se enfoca al cumplimiento de los parámetros que Uber ha establecido.

2.- Por otra parte, se puede sostener que para la empresa Uber, las características personales de sus conductores son elevadas a la categoría de esenciales.

La empresa efectúa un proceso de selección en que se evalúan antecedentes privados tales como la hoja de vida del conductor y certificado de antecedentes, características de idoneidad que por cierto deben ser mantenidas durante la vigencia del vínculo.

Al conductor Uber, se le exige poseer el nivel de formación, pericia y experiencia adecuados para prestar servicios de transporte de forma profesional, con la debida habilidad, atención y diligencia, y mantener alto nivel de profesionalidad, servicio y cortesía. Además, se le compromete a aceptar la verificación periódica de tales condiciones o aptitudes.

3.- Respecto a la retribución por los servicios, ésta se encuentra determinada por el pago semanal que la empresa realiza mediante depósito a

los conductores, en función del número de viajes que han sido efectuados, menos el porcentaje que Uber unilateralmente fija como gestor del negocio.

4.- Por último, conforme a la estructura de derechos y obligaciones a que adhiere el conductor, ésta se manifiesta en ciertas condiciones preestablecidas, referidas a la forma y oportunidad en que han de prestarse los servicios, por ejemplo:

- Mediante la aplicación la empresa puede “sugerir” la ruta más eficiente, pero en caso que el trabajador utilice una ruta distinta, la tarifa igualmente es calculada por la empresa en razón de la ruta que “sugirió”.

- El conductor puede aceptar o rechazar solicitudes de traslado, no obstante, si mantiene activada la aplicación y rechaza tres llamados en una hora se podría proceder a su desconexión.

- El conductor puede desconectarse de la aplicación cuando lo desee, pero antes de que lo haga, la aplicación le envía mensajes del tipo “¿Está seguro que desea desconectarse? La demanda es alta en su zona. Gane más dinero, no se detenga”.³

Pues bien, sin perjuicio del análisis previo efectuado en torno a las características y condiciones generales del nexo entre la empresa Uber y los conductores que prestan el servicio, en lo que se refiere a la determinación específica sobre si dicho vínculo puede ser calificado como relación laboral, tal definición dependerá de la comprobación fáctica en cada caso particular, de la concurrencia de los elementos que la configuran, asunto que corresponde conocer en forma privativa a los tribunales de justicia y, en consecuencia, no es posible emitir un pronunciamiento de carácter genérico al respecto.

III.- Conclusión.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, y consideraciones formuladas, cúpleme informar a Ud. que la determinación de la naturaleza jurídica del vínculo que une a la empresa Uber con los conductores que operan en su plataforma tecnológica y, en particular, si se trata de una relación laboral o no, exige la calificación y ponderación de hechos en un procedimiento de confrontación probatoria, cuyo conocimiento necesariamente está entregado a los Tribunales de Justicia, por lo que no resulta jurídicamente procedente que esta Dirección

³ Rosenblat, Alex; Stark, Luke (2015, 15 de Octubre) Uber’s Drivers: Information Asymmetries and Control in Dynamic Work. Trabajo preparado para el Centro de Estudios de Política Europea. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2686227

se pronuncie de modo genérico sobre el particular. Esto, sin perjuicio de los antecedentes recabados y análisis efectuado en el cuerpo del presente informe.

Saluda a Vuestra Señoría,


CHRISTIAN MELIS VALENCIA
ABOGADO
DIRECTOR DEL TRABAJO


JFCC/SEP/PRC
Distribución:
-Jurídico
-Partes
-Control