**FORMULA OBSERVACIONES AL PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO DEL TRABAJO REGULANDO EL CONTRATO DE TRABAJADORES DE EMPRESAS DE PLATAFORMAS DIGITALES DE SERVICIOS (BOLETÍN N°13.496-13).**

Santiago, 25 de enero de 2022.-

**Nº 454-369/**

Honorable Senado:

**A S.E. LA**

**PRESIDENTA**

**DEL H.**

**SENADO.**

Mediante oficio N° 41/SEC/22 de fecha 25 de enero de 2022, V.E. comunicó que el H. Congreso Nacional aprobó la iniciativa correspondiente al Boletín N° 13.496-13.

# LA INICIATIVA Y EL PROYECTO APROBADO POR EL CONGRESO NACIONAL

El proyecto de ley, originado en moción de los H. senadores señora Carolina Goic, señor Juan Pablo Letelier, señor Manuel José Ossandón y señor David Sandoval, fue ingresado al H. Congreso Nacional con fecha 13 de mayo de 2020.

La iniciativa tenía por finalidad hacerse cargo de las problemáticas surgidas en el mercado laboral a consecuencia de la entrada del nuevo milenio y la denominada “revolución digital”, lo que ha propuesto un nuevo modo de relacionarse entre las personas y sus entornos.

En este sentido, la moción reconoce el hecho de que “*las plataformas digitales como Uber, Cabify, Rappi, Pedidos Ya, entre otras, han llegado para quedarse y son actualmente una gran fuente de trabajo para miles de personas en nuestro país. Son también una nueva forma de interacción entre oferentes y demandantes de bienes y servicios, así como una fuente de trabajo para personas que asisten con servicios accesorios para que aquellas transacciones puedan realizarse”[[1]](#footnote-2)*.

Lo anterior, según los mocionantes, ha abierto un debate, tanto a nivel global como en Chile, en relación al régimen jurídico que regula a los trabajadores que prestan servicios en dichas plataformas digitales y a si éstos deben considerarse trabajadores dependientes o independientes.

A raíz de esta iniciativa, y con el objeto de establecer lineamientos de base para la búsqueda de alternativas regulatorias que abordasen esta problemática, el año 2020 se constituyó la Mesa Técnica de Plataformas Digitales de Servicios (en adelante, “Mesa Técnica”), cuyo trabajo se extendió por más de 3 meses y contó con la participación de distintos actores, entre otros, representantes de la Central Unitaria de Trabajadores, Confederación de la Producción y del Comercio, la Comisión Nacional de Productividad, asesores de los cinco H. senadores integrantes de la Comisión de Trabajo y Previsión Social del H. Senado, académicos nacionales y extranjero; en tanto, el Ejecutivo estuvo representado por el Ministerio del Trabajo y Previsión Social y el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones.

La Mesa Técnica elaboró un informe, cuyas conclusiones y acuerdos fueron la columna vertebral del proyecto aprobado en primer trámite constitucional por el H. Senado.

En dicha instancia legislativa, el proyecto de ley fue aprobado por la unanimidad de los integrantes de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social del H. Senado y, luego, prácticamente por unanimidad en la Sala del H. Senado (24 votos a favor y 1 abstención).

Luego, durante la discusión en segundo trámite constitucional en la H. Cámara de Diputados, el proyecto fue aprobado con modificaciones por la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de dicha Corporación y posteriormente por la Sala. En lo que respecta a las observaciones aquí deducidas, dichas enmiendas eliminaron ciertos aspectos relevantes que se habían introducido durante la discusión en primer trámite y que, como se explicará en su oportunidad, son los que fundan las adiciones propuestas.

Finalmente, las modificaciones introducidas por la H. Cámara de Diputados, fueron aprobadas por el H. Senado, en su tercer trámite, en sesión especial Nª 122, del 25 de enero de 2022, por la unanimidad de los H. senadores presentes en ella.

En este sentido, el proyecto aprobado por el H. Congreso Nacional propuso una regulación moderna e innovadora que descansa en los siguientes puntos centrales:

1. Garantiza la protección de los trabajadores, pero, a su vez, permite aprovechar el potencial de los avances de la globalización y las nuevas tecnologías.
2. Establece la posibilidad de que quienes ejecuten servicios personales, sea por cuenta propia o ajena, solicitados por los usuarios de una aplicación administrada o gestionada por una empresa de plataforma digital de servicios, puedan ser considerados como trabajadores dependientes o independientes, según concurran o no los requisitos establecidos en el artículo 7 del Código del Trabajo, calificación que corresponderá a los tribunales ordinarios de justicia. Así, el proyecto de ley regula en párrafos separados: (a) la normativa aplicable a los trabajadores de plataformas digitales de servicios dependientes, regidos por un contrato de trabajo y bajo un vínculo de subordinación y dependencia; (b) la normativa aplicable a los trabajadores de plataformas digitales de servicios independientes, regidos por un contrato de prestación de servicios y, (c) las normas comunes aplicables a ambos tipos de trabajadores de plataformas digitales de servicios.

Como ya se señaló, en cuanto a los elementos relevantes a considerar a efecto de las presentes observaciones, el proyecto de ley aprobado por el H. Senado en primer trámite constitucional regulaba dos materias que finalmente no fueron incorporadas por la H. Cámara de Diputados en segundo trámite, sobre las cuales es preciso y conveniente complementar su texto a través de las observaciones propuestas. A lo anteriormente señalado, se agrega una nueva materia introducida por la H. Cámara de Diputados, sobre la que también se estima conveniente complementar el texto aprobado. Finalmente, a consecuencia del reemplazo íntegro de un artículo aprobado en el H. Senado, por parte de la H. Cámara de Diputados, se hace necesario eliminar una referencia a uno de sus incisos, la que luego de dicho reemplazo pierde su sentido:

1. **Acceso a seguridad social de los trabajadores de plataformas digitales independientes:** La primera de estas materias en que resulta necesario complementar el texto aprobado por el H. Congreso Nacional, dice relación con el acceso a seguridad social de los trabajadores de plataformas digitales independientes.

El proyecto de ley, en los términos en que fue aprobado por el H. Senado en primer trámite constitucional, establecía que las empresas de plataforma digital de servicios debían exigir al trabajador de plataformas digitales independiente que extendiese la documentación tributaria que corresponde, tal como la respectiva boleta de honorarios por los servicios prestados a los usuarios. De esta forma, y en mérito de lo dispuesto en la ley N°21.133 que modifica las normas para la incorporación de los trabajadores independientes a los regímenes de protección social, dichos trabajadores tendrían acceso a prestaciones de seguridad social.

En línea con los anterior y a objeto de otorgar total certeza en esta materia, el proyecto de ley aprobado en primer trámite constitucional dejaba expresamente consignado, mediante un inciso final del artículo 152 quáter Y, el acceso de los trabajadores de plataformas digitales independientes a la referida cobertura en materia de seguridad social. Específicamente, el inciso en comento establecía lo siguiente: “*El trabajador de plataformas digitales independiente tendrá derecho a acceder a cobertura de seguridad social, cotizando según resulta aplicable. Para tal efecto, se estará a lo señalado en el artículo 92 del decreto ley Nº 3.500, de 1980, sin perjuicio del derecho a cotizar mensualmente de conformidad al inciso tercero de la citada norma, u otras normas que resulten aplicables de dicho decreto ley. Por consiguiente, tendrá derecho a cobertura de salud, de pensiones de vejez, de reconocimiento de cargas familiares, para el seguro de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, seguro de invalidez y sobrevivencia, y para el seguro de acompañamiento de niños y niñas afectados por una condición grave de salud, y las demás aplicables conforme a la normativa vigente*.”.

Con todo, en segundo trámite constitucional, en la votación en Sala de la H. Cámara de Diputados no se logró alcanzar el quórum requerido para aprobar este inciso, por cuanto al tratarse de una norma de seguridad social, de conformidad al artículo 19 Nº 18 de la Constitución Política de la República, es una norma de quórum calificado. En efecto, en sesión 121ª del 17 de enero de 2022, concurrieron con su voto favorable 67 H. diputados y diputadas, por lo que no se alcanzó el quórum requerido. Así, se eliminó esta mención del proyecto finalmente aprobado por el H. Congreso Nacional.

Es por ello que la primera observación presentada tiene por objeto reponer este inciso y así no dejar lugar a dudas sobre el derecho del trabajador de plataformas digitales independiente a acceder a cobertura en materia de seguridad social.

1. **Derechos colectivos de los trabajadores de plataformas digitales:** La segunda materia objeto de estas observaciones, se refiere a los derechos colectivos de los trabajadores de plataformas digitales. Así las cosas, y aun cuando en aplicación de la normativa actualmente vigente este tema ya se encuentra regulado, con el propósito de otorgar mayor certeza y garantías a los trabajadores de plataformas digitales de servicios, se consignó expresamente que éstos, en conformidad a lo preceptuado en el artículo 216 del Código del Trabajo tendrían el derecho de constituir, sin autorización previa, las organizaciones sindicales que estimen convenientes, con la sola condición de sujetarse a la ley y a los estatutos de las mismas y gozarían de todos los derechos y deberes consagrados para ellas en dicho cuerpo legal.

Asimismo, se estipuló que sin perjuicio de las demás normas establecidas en el Libro IV del Código del Trabajo, de la Negociación Colectiva, las organizaciones sindicales que afilien a trabajadores dependientes y/o independientes de plataformas digitales podrían negociar conforme a lo dispuesto en el artículo 314 de dicho cuerpo legal, con las empresas de plataformas digitales.

En este último punto, y a consecuencia de las diversas modificaciones y cambios de numeración realizados a propósito de la aprobación de algunas indicaciones presentadas en segundo trámite constitucional, la regulación expresa de los derechos colectivos de los trabajadores de plataformas digitales de servicios no quedó incluida en el texto finalmente aprobado por la H. Cámara de Diputados.

1. **Base de cálculo de las indemnizaciones legales:** La tercera materia objeto de las presentes observaciones se orienta a complementar la norma incorporada por la H. Cámara de Diputados en segundo trámite, referida a la base de cálculo de las indemnizaciones legales de los trabajadores de plataformas digitales de servicios. En dicha Cámara se estableció que para la determinación de las indemnizaciones legales que correspondan con ocasión del término del contrato de trabajo, se considerará como base de cálculo la remuneración promedio del último año trabajado, excluyéndose aquellos meses no trabajados y teniéndose en consideración los años de servicio. Esto, estableciendo una diferencia de la regla general contenida en el artículo 163 del Código del Trabajo, que hace referencia únicamente a la última remuneración mensual. La adición que mediante estas observaciones se propone, nuevamente con el propósito de otorgar mayores garantías a los trabajadores, consiste en aclarar que la base de cálculo que se considerará para determinar las indemnizaciones legales, entre aquellas dos opciones anteriormente mencionadas, será la que implique la mejor opción para el trabajador al momento de efectuar la respectiva liquidación.
2. **Corrección formal para eliminar referencia errónea:** Por último, se hace necesario eliminar una referencia errónea contenida en el artículo 152 quáter V del Código del Trabajo, en el texto aprobado por el H. Congreso Nacional. Dicho artículo, que regula las remuneraciones de los trabajadores de plataformas digitales dependientes, en su inciso segundo, hace referencia al inciso segundo del artículo anterior, es decir, el artículo 152 quáter U, relativo a la jornada de trabajo de dichos trabajadores. A este respecto, se debe tener presente que el referido artículo 152 quáter U fue íntegramente reemplazado en la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la H. Cámara de Diputados, a consecuencia de una indicación presentada por las H. diputadas señoras Sandoval y Yeomans y de los H. diputados señores Jackson y Labra, la cual fue aprobada. Por tanto, cuando el artículo 152 quáter V aprobado en el H. Congreso Nacional hace referencia al inciso segundo del artículo 152 quáter U, se refiere a un inciso completamente distinto al que se pretendía inicialmente, haciendo que dicha referencia pierda completo sentido.

Es por ello que esta observación tiene por objeto eliminar esta referencia errónea.

# FUNDAMENTO DE LAS OBSERVACIONES

Conforme a lo expuesto anteriormente, el proyecto de ley aprobado por la H. Cámara de Diputados modificó algunos aspectos relevantes de aquél aprobado por el H. Senado, especialmente en cuanto a la regulación del acceso a seguridad social de los trabajadores de plataformas digitales independientes, los derechos colectivos de los trabajadores de plataformas digitales y la forma de cálculo de las indemnizaciones legales que correspondan con ocasión del término del contrato de trabajo. Por lo anterior, es necesario formular algunas observaciones al proyecto de ley aprobado por el H. Congreso Nacional, a efectos de asegurar ciertas garantías mínimas y de trascendental relevancia para los trabajadores de plataformas digitales y así otorgar mayor certeza tanto a los trabajadores como a las empresas de plataformas digitales.

Así las cosas, en primer lugar, y aun cuando el proyecto de ley aprobado por el H. Congreso Nacional exige que el trabajador de plataformas digitales independiente extienda la documentación tributaria que corresponde, tal como la respectiva boleta de honorarios, así como también señala que para efectos de determinar el tratamiento tributario que corresponda al trabajador independiente, se estará a lo dispuesto en el artículo 42, número 2, de la Ley sobre Impuesto a la Renta, contenida en el artículo 1° del decreto ley N° 824, de 1974 y, según corresponda, a las restantes disposiciones aplicables de dicha ley, lo que en definitiva les haría extensible lo dispuesto en la ley N°21.133 que modifica las normas para la incorporación de los trabajadores independientes a los regímenes de protección social; a efectos de otorgar una adecuada protección a los trabajadores de plataformas digitales independientes en materia de acceso a seguridad social y despejar cualquier tipo de duda, otorgando total certeza al respecto, se estima necesario reincorporar al proyecto de ley la regulación expresa que contenía el proyecto de ley originalmente aprobado por el H. Senado en primer trámite constitucional, en materia de acceso a seguridad social. De esta forma, se propone adicionar un nuevo inciso final al artículo 152 quáter Y del Código del Trabajo, que se refiere a lo señalado.

En segundo lugar, considerando las recomendaciones de la Mesa Técnica, así como también que la regulación contenida en el proyecto de ley en análisis dista de la regulación tradicional de las relaciones laborales, al reconocer ciertas garantías y derechos especiales a los trabajadores de plataformas digitales independientes, se estima necesario regular expresamente los derechos colectivos de los trabajadores de plataformas digitales, tal y como lo hacía el proyecto de ley aprobado en primer trámite constitucional, de manera de otorgar certeza en torno a los derechos que le resultan aplicables a dichos trabajadores, especialmente cuando se trata de trabajadores independientes. Para estos efectos, se propone adicionar un artículo 152 quinquies H, nuevo, al Código del Trabajo.

En tercer lugar, en cuanto a lo incorporado por la Cámara Revisora en materia de base de cálculo de indemnizaciones legales con ocasión del término del contrato de trabajo, en que se señala que para ello se considerará como base de cálculo la remuneración promedio del último año trabajado, a diferencia de la regla general contenida en el artículo 163 del Código del Trabajo, que hace referencia únicamente a la última remuneración mensual, se estima necesario aclarar en el artículo 152 quinquies G que se agrega al Código del Trabajo, que esto solo será procedente en la medida que dicha base de cálculo beneficie al trabajador. Lo anteriormente señalado, en términos similares a lo regulado actualmente para los trabajadores con jornada parcial en el artículo 40 bis D del Código del Trabajo.

Finamente, a fin de evitar cualquier tipo de confusión, resulta necesario eliminar la referencia errónea que hace el artículo 152 quáter V al inciso segundo del artículo 152 quáter U, ambos del Código del Trabajo.

# LAS OBSERVACIONES

Por las consideraciones anteriores, y en uso de la facultad que me confiere el inciso primero del artículo 73 de la Constitución Política de la República y de conformidad con lo establecido en el Título III de la ley Nº 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, vengo en formular las siguientes observaciones al referido proyecto de ley:

**AL ARTÍCULO ÚNICO**

1. Para suprimir en el numeral 2, en el inciso segundo del artículo 152 quáter V que se agrega al Código del Trabajo, la siguiente frase:

“, en los términos del inciso segundo del artículo anterior,”.

1. Para adicionar en el numeral 2, en el artículo 152 quáter Y que se agrega al Código del Trabajo, el siguiente inciso final, nuevo:

“El trabajador de plataformas digitales independiente tendrá derecho a acceder a cobertura de seguridad social, cotizando según resulta aplicable. Para tal efecto, se estará a lo señalado en el artículo 92 del decreto ley Nº 3.500, de 1980, sin perjuicio del derecho a cotizar mensualmente de conformidad al inciso tercero de la citada norma, u otras normas que resulten aplicables de dicho decreto ley. Por consiguiente, tendrá derecho a cobertura de salud, de pensiones de vejez, de reconocimiento de cargas familiares, para el seguro de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, seguro de invalidez y sobrevivencia, y para el seguro de acompañamiento de niños y niñas afectados por una condición grave de salud, y las demás aplicables conforme a la normativa vigente.”.

1. Para adicionar en el numeral 2, en el artículo 152 quinquies G que se agrega al Código del Trabajo, a continuación de su punto aparte, que pasa a ser punto seguido, la siguiente frase:

“Con todo, si la indemnización que correspondiere por aplicación del artículo 163 fuere superior, se aplicará ésta.”.

1. Para adicionar en el numeral 2, el siguiente artículo 152 quinquies H, nuevo, pasando el actual artículo 152 quinquies H, a ser artículo 152 quinquies I:

“Artículo 152 quinquies H.- Derechos colectivos de los trabajadores de plataformas digitales. Los trabajadores de plataformas digitales de servicios, en conformidad a lo preceptuado en el artículo 216, tendrán el derecho de constituir, sin autorización previa, las organizaciones sindicales que estimen convenientes, con la sola condición de sujetarse a la ley y a los estatutos de las mismas y gozarán de todos los derechos y deberes consagrados para ellas en este Código.

Sin perjuicio de las demás normas establecidas en el Libro IV del presente Código, las organizaciones sindicales que afilien a trabajadores dependientes e independientes de plataformas digitales o únicamente a estos últimos, podrán negociar conforme a lo dispuesto en el artículo 314 con las empresas de plataformas digitales. En el caso de que el proyecto de convenio colectivo se presente a dos o más empresas y cada una de éstas acceda a negociar, cada empresa deberá decidir si negocia en forma conjunta o separada, y comunicará su decisión a la comisión negociadora sindical en su respuesta al proyecto de convenio colectivo.”.

Dios guarde a V.E.,

 **SEBASTIÁN PIÑERA ECHENIQUE**

 Presidente de la República

 **PATRICIO MELERO ABAROA**

 Ministro del Trabajo

 y Previsión Social

1. Extracto de los fundamentos de la moción, contenidos en su primera página. [↑](#footnote-ref-2)